



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

DOCUMENTO

Il contributo del CNDCEC alla riforma della crisi di impresa Profili tributari

Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

Osservazioni e proposte di modifica

Dicembre 2015

**A cura del
Gruppo
interdisciplinare
Fiscalità e Crisi
di Impresa**

PRESIDENTE
Gerardo Longobardi

CONSIGLIERI DELEGATI
Luigi Mandolesi
Felice Ruschetta
Maria Rachele Vigani

COMPONENTI
Lorenzo del Federico
Gianpaolo Provaggi

RICERCATORI
Cristina Bauco
Paola Rossi

Indice

1. LA TRANSAZIONE FISCALE	3
1.1 Considerazioni	
1.2. Soluzioni prospettate	
1.3. Profili attuativi	
1.4. Proposte di modifica	
2. I PRIVILEGI TRIBUTARI.....	12
2.1. Considerazioni	
2.2. Soluzioni prospettate	
2.3. Proposte di modifica	
3. LA FASE ESECUTIVA.....	16
3.1. Considerazioni	
3.2. Soluzione prospettata	
3.3. Proposte di modifica	

1. LA TRANSAZIONE FISCALE

La proposta di modifica ha ad oggetto l'istituto della **transazione fiscale** (art. 182-ter L.F.) sotto **quattro diversi profili** relativi:

- a) all'asserita non falcidiabilità del credito IVA (considerata un tributo proprio comunitario), delle ritenute e dei contributi previdenziali;
- b) alla non inclusione, nel novero dei tributi falcidiabili, di quelli locali;
- c) agli effetti del consolidamento del debito tributario oggetto di transazione;
- d) alla mancata previsione del silenzio-assenso del Fisco in sede di adunanza dei creditori, come, invece, espressamente previsto nella nuova procedura di composizione della crisi da sovra-indebitamento.
- e) alla giurisdizione relativa alle controversie circa l'art. 182-ter L.F..

Come è noto, infatti, gli innumerevoli interventi legislativi subiti dall'istituto della transazione fiscale hanno frustrato totalmente l'esigenza di ricondurre l'Erario sullo stesso piano degli altri creditori, ovvero di far prevalere l'interesse della procedura sull'interesse fiscale ¹.

1.1. Considerazioni

- a) In tale prospettiva, l'aspetto maggiormente critico riguarda senz'altro la non falcidiabilità non solo delle risorse proprie tradizionali dell'Unione europea, come i diritti agricoli ed i tributi doganali (scelta, questa, ampiamente condivisibile), bensì anche dell'IVA² (di cui, invero, solo una quota parte dell'imposta riscossa a livello nazionale è destinata al finanziamento del bilancio dell'Unione) e delle

¹ Su tali profili sia consentito un richiamo a L. DEL FEDERICO, *Articolo 182 ter. Transazione fiscale*, in AA.VV., *Il nuovo diritto fallimentare*, (a cura di) A. Jorio e M. Fabiani, Bologna, 2007, II, p. 2561; ID., *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in *Riv. dir. trib.*, n. 3 del 2008, p. 215. ID., *La transazione fiscale nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in AA.VV., *Le riforme della legge fallimentare* (a cura di) A. Didone, Torino, 2009, p. 2059; ID., *La Corte di Cassazione inquadra la transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in *Riv. dir. trib.*, n. 1 del 2012, p. 35; ID., *Il trattamento dei crediti erariali e previdenziali*, in AA.VV., *Conservazione dell'impresa e tutela dei crediti nelle crisi aziendali*, (a cura di) M. Fabiani e A. Guiotto, Torino, 2015, p. 272. Si v. altresì i contributi di: G. LA CROCE, *La transazione fiscale*, Milano, 2011; A. GUIOTTO, *Opportunità della transazione fiscale e disciplina dei crediti insoddisfatti*, in *Il Fallimento* n. 11 del 2010, p. 1278; M. POLLIO, *La transazione fiscale*, in AA.VV., *Fallimento e altre procedure concorsuali*, (a cura di) G. Fauceglia e L. Panzani, Torino, 2009, III, p. 1835; V. FICARI, *Riflessioni su "transazione" fiscale e "ristrutturazione" dei debiti tributari*, in *Rass. trib.*, 2009, 577; G. GAFFURI, *Aspetti problematici della transazione fiscale*, in *Rass. trib.*, 2011, 1115; G. MARINI, *Indisponibilità e transazione fiscale*, in *Studi in onore di Enrico De Mita*, Napoli, 2012, 566.

² Come noto, secondo l'orientamento giurisprudenziale precedente alla novella del 2008, l'IVA poteva essere falcidiata in quanto non rientrando a pieno titolo tra i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione Europea. Al riguardo, veniva rilevato che l'IVA, quale imposta nazionale amministrata dalle Agenzie Fiscali, non rientrava tra le risorse proprie dell'Unione Europea e, quindi, poteva essere oggetto di pattizia previsione di pagamento percentualmente ridotto ex art. 182-ter. Cfr. Tribunale di Milano, sez. II, decreto 13 dicembre 2007, in *Riv. dir. trib.*, 2008, Parte II, p. 264 ss., con nota di L. TROMBELLA, *La transazione fiscale: dalle incertezze interpretative alle interpretazioni azzardate*, *ivi*, p. 271 ss. A fronte dell'approccio sopra illustrato non sono mancate pronunce di segno contrario, le quali hanno ritenuto che la transazione relativa ai crediti IVA, in quanto risorsa propria dell'UE, avrebbe inevitabilmente inficiato il meccanismo di finanziamento delle istituzioni europee e, quindi, non poteva essere considerata ammissibile. Fra le varie, si v. il Tribunale di Piacenza, decreto del 1° luglio 2008, in *www.ilcaso.it*. A dirimere la prospettata questione è intervenuta la Corte di Cassazione, sez. I, 4 novembre 2011, n. 22931, in *Riv. trim. dir. trib.*, n. 1 del 2012, p. 260 ss, con nota di P. MASTELLONE, *La non falcidiabilità del credito IVA nel concordato preventivo prescinde dalla presenza della transazione fiscale*, *ivi*, p. 268. La sentenza della Suprema Corte ha escluso la falcidia ed ha invece consentito la sola dilazione di pagamento, mettendo in luce il fatto che la norma che esclude la riduzione del debito IVA non è una mera disposizione procedurale, bensì una norma imperativa e sostanziale. Per ulteriori approfondimenti si v. G. LA CROCE, *Il credito erariale iva tra orientamenti Ue e arresti della Cassazione*, in *Il Fallimento* n. 2 del 2012, p. 156.

ritenute operate e non versate (in questo ultimo caso, inoltre, il divieto di falcidia risulta del tutto privo di giustificazione europea non essendovi al riguardo alcun vincolo di matrice sovranazionale). Alcune limitazioni si riscontrano, inoltre, anche nel caso dei crediti previdenziali ed assistenziali³.

Invero, l'esperienza dimostra come il sovraindebitamento fiscale sia frequentemente significativo proprio sul piano dell'omesso versamento dell'IVA, delle ritenute e dei contributi previdenziali, quali forme estreme di autofinanziamento improprio per le imprese in crisi di liquidità. Una tale problematica potrà ancor più rendersi evidente con l'introduzione della soglia minima di soddisfazione dei creditori chirografari nel concordato liquidatorio, avvenuta con le modifiche apportate all'art. 160 dal D.L. n. 83/2015, come convertito dalla legge 6 agosto 2015, 132.

In tale direzione, si deve ricercare una soluzione che per quel che concerne l'IVA, permetta di ottenere il risultato auspicato, pur nel rispetto dei principi generali sanciti dalla Corte di Giustizia. È nota, infatti, la tutela che quest'ultima riserva al sistema IVA.

In tal senso, la razionalizzazione del sistema fa propendere per la ricerca della garanzia del versamento di almeno la quota parte destinata in concreto al bilancio comunitario, eliminando ogni altra disposizione frutto esclusivamente di scelte arbitrarie del legislatore nazionale, ma prive di qualsivoglia giustificazione comunitaria e di mero intralcio ad una snella e proficua soluzione concordataria/transattiva.

Si tratta, in termini più generali, di prospettare una soluzione che, nel rispetto sia della *ratio* sottesa alla riforma della legge fallimentare che della normativa comunitaria, permetta di transigere l'IVA nazionale, pur corrispondendo all'Unione la totalità della quota di tributo a quest'ultima dovuta⁴.

Le direttive ed i regolamenti comunitari, infatti, prevedono un sistema di riscossione e di accreditamento dell'IVA del tutto particolare, secondo il quale se da un lato è vero che la base di calcolo iniziale presa in considerazione dallo Stato membro è un dato convenzionale e macrofinanziario (vale a dire la somma dell'imponibile IVA prospettato nel progetto di bilancio e suddiviso in dodici versamenti mensili forfettari), dall'altro lato è altrettanto vero che vige un sistema di regolarizzazione e di accreditamento del tributo che deve garantire il rispetto dell'art. 3 del Regolamento (CEE, Euratom) n. 1553/89, a mente del quale **la base delle risorse IVA deve essere calcolata dividendo il totale delle entrate "nette" di IVA incassate dallo Stato membro nel corso dell'anno, per l'aliquota ponderata vigente nel medesimo anno**. Stando alle direttive comunitarie si comprende come una riduzione *tout court* dell'IVA in sede di transazione fiscale, incidendo direttamente sul saldo "netto" del tributo IVA nazionale riscosso (o comunque riscuotibile), rileverebbe negativamente sul sistema di regolarizzazione delle successive mensilità (i c.d. "dodicesimi") che lo Stato deve all'Unione.

³ I contributi previdenziali ed assistenziali risultavano inizialmente esclusi dall'ambito applicativo dell'istituto; sulla spinta di esigenze pratiche, l'art. 32, comma 5 del D.L. 185 del 2008, convertito in L. n. 2 del 2009 ha integrato l'art. 182-ter, nel quale oggi sono ricompresi anche i contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatoria e dei relativi accessori. Si tratta, dunque, dei contributi INPS ed INAIL per i quali dovrebbe sussistere una assoluta omogeneità di trattamento ed effetti. Tuttavia, il D.M. 4 agosto 2009 del Ministero del Lavoro ha circoscritto sensibilmente il campo applicativo della norma, vietando dilazioni superiori a sessanta rate, imponendo la necessaria fideiussione, il tasso legale, ecc. L. DEL FEDERICO, in *La transazione fiscale nel concordato preventivo. Il trattamento dei crediti erariali e previdenziali* cit. suggerisce la disapplicazione del D.M. da parte dell'AGO ex art. 5 della L. n. 2248 del 1865. Cfr. Tribunale di Monza 22 dicembre 2011, in www.ilcaso.it.

⁴ Le considerazioni che seguono sono l'esito di un'approfondita ricerca. A tal fine si v.: S. ARIATTI, *Il finanziamento dell'Unione Europea*, in AA.VV. *La finanza pubblica nei vari livelli di governo. La prospettiva italiana dai comuni all'Unione europea*, (a cura di) L. Del Federico, in corso di pubblicazione.

Nella prospettiva appena esposta, la proposta è quella di determinare la base imponibile IVA nazionale come la sommatoria tra il riscosso ed il non riscosso; in questi termini, infatti, alla quota IVA incamerata dallo Stato si potrebbe sommare quella non versata (seppur accertata o dichiarata) in quanto "transata". In concreto, una volta individuato e "cristallizzato" il dato numerico complessivo sul quale applicare l'aliquota media ponderata (il riscosso + l'eventuale accertato/dichiarato in capo al contribuente, ma da questi poi non versato in seguito alla falcidia ottenuta in sede di transazione fiscale), ogni eventuale riduzione operata dal singolo Stato membro non avrebbe alcuna incidenza per l'Unione Europea, la quale godrebbe, comunque, della quota IVA di sua spettanza (a priori determinata e cristallizzata)⁵.

Solo considerando l'IVA nazionale come interamente incassata non si avrebbe alcuna incidenza negativa nei confronti dell'UE, la quale si vedrebbe accreditata, ogni mese, la quota di sua spettanza, così come correttamente individuata dalla normativa comunitaria⁶.

In conclusione, dopo aver delineato seppur sommariamente il sistema di finanziamento della quota IVA, la problematica originaria circa l'impossibilità di procedere ad una falcidia dell'IVA prescinde, invero, dalla qualifica di quest'ultima come "*risorsa propria*" – circostanza fra l'altro dubbia come affermato dalle stesse istituzioni comunitarie⁷ – risultando, invece, correlata esclusivamente all'attuale meccanismo di riscossione, il quale lega inscindibilmente la quota parte da destinare alla finanza dell'Unione all'imposta complessiva riscossa sul fronte nazionale.

In generale, l'ipotesi che si propone pone l'accento su due elementi:

- la transazione fiscale è una norma speciale, non generalizzata, che deve essere letta all'interno del quadro della soluzione concorsuale alla crisi di impresa, sotto l'egida del Tribunale, senza distorsione della concorrenza;
- la garanzia della massima tutela del sistema comune dell'Iva (e dell'interesse erariale in generale) che, attraverso tale istituto ottimizza la relativa entrata.

- b) Al fine di rendere più "appetibile" l'istituto della transazione fiscale, si ritiene opportuno estenderne gli effetti sostanziali e procedurali anche ai tributi locali, ad oggi inspiegabilmente esclusi dal novero dei tributi falcidiabili.

⁵ Oggi l'aliquota IVA uniforme è pari allo 0,30%. Si v. la Decisione 2007/436/CE, Euratom del Consiglio, del 7 giugno 2007 relativa al sistema delle risorse proprie delle Comunità europee (GU L 163 del 23.06.2007). Aliquota confermata anche in seguito alla recente Decisione 2014/335/UE, Euratom, del Consiglio, del 26 maggio 2014 relativa al sistema delle risorse proprie dell'Unione europea.

⁶ Su tali aspetti si v. anche il contributo di M. MAURO, *La problematica appartenenza dell'IVA all'ambito di applicazione della transazione fiscale nelle procedure concorsuali* in Riv. dir. trib., n. 10 del 2008, p. 847 e ss. Per l'Autore tale calcolo risulterebbe abbastanza standardizzato in quanto sarebbe agevole determinare, in base ai dati storici delle risorse comunitarie derivanti dall'IVA, una percentuale dell'imposta sulle operazioni imponibili nazionali che rappresenti il gettito comunitario, tenuto conto delle regole previste per la determinazione della base imponibile uniforme.

⁷ Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo del 29 marzo 2007, sul futuro delle risorse proprie dell'Unione Europea (2006/2205(INI)), in G.U.U.E., n. C 257E del 31.1.2008, p. 21 e ss. Si v. il § rubricato "*Carenze dell'attuale sistema di finanziamento*". Per ulteriori approfondimenti si v. P. MASTELLONE, *La non falcidiabilità del credito IVA nel concordato preventivo* cit. p. 284, il quale evidenzia come al considerando D di tale Risoluzione il Parlamento biasima il fatto che non siano stati recepiti i suoi numerosi sforzi di adottare il c.d. *metodo della dichiarazione* che calcola la quota IVA da versare alle finanze UE sulla base delle effettive dichiarazioni IVA, e sia rimasto in vigore il c.d. *metodo del gettito*, con il risultato che la risorsa IVA si è trasformata da una vera e propria risorsa propria con un collegamento diretto ai cittadini europei, ad uno strumento puramente statistico per calcolare il contributo di uno Stato membro.

In tal senso, basta prendere spunto dalle disposizioni recanti la disciplina sul sovraindebitamento delle famiglie (art. 9 della L. n. 3 del 2012) laddove è stato previsto che *“La proposta, contestualmente al deposito presso il tribunale, e comunque non oltre tre giorni, deve essere presentata, a cura dell’organismo di composizione della crisi, all’agente della riscossione e agli uffici fiscali, **anche presso gli enti locali**, competenti sulla base dell’ultimo domicilio fiscale del proponente e contenere la ricostruzione della sua posizione fiscale e l’indicazione di eventuali contenziosi pendenti”*.

La recente circolare n. 19 del 6 maggio 2015 (*Transazione fiscale e composizione della crisi da sovraindebitamento – Evoluzione normativa e giurisprudenziale*) ha specificato come il fatto che la domanda vada inviata anche a *“gli enti locali”* comporta, stando ad un’interpretazione estensiva e costituzionalmente orientata della norma, che oggetto di falcidia possano essere anche i tributi locali.

- c) Come è noto, relativamente agli effetti del consolidamento del debito tributario, effetto tipico derivante dal perfezionamento della transazione fiscale, non vi è mai stata unanimità di vedute, in particolare sul fatto se il citato consolidamento importi o meno il divieto per l’Amministrazione finanziaria di esercitare i suoi ordinari poteri di accertamento in ordine ai tributi oggetto di transazione relativamente agli anni interessati dall’accordo.

A questo proposito, l’Agenzia delle Entrate, anche di recente⁸, ha ribadito come il consolidamento del debito tributario a seguito del perfezionamento della transazione non impedisce in alcun modo agli uffici, sussistendone le condizioni, *“di procedere ad accertamento ed iscrivere a ruolo le ulteriori somme che risultassero eventualmente dovute in relazione a fattispecie diverse da quelle che hanno generato il debito oggetto di transazione, anche se riferibili agli stessi periodi di imposta”*.

Di diverso avviso una parte della dottrina⁹, la quale ritiene che il consolidamento del debito conseguente alle attività di liquidazione e certificazione dello stesso da parte dell’Agenzia delle Entrate e dell’Agente della riscossione avrebbe effetto preclusivo non soltanto in relazione ai controlli di natura formale¹⁰, ma anche relativamente a quelli di tipo sostanziale (in altri termini inibirebbe l’inizio di qualunque azione di accertamento).

La tesi esposta si fonda sulla *ratio* dell’istituto, la cui funzione, nelle intenzioni del legislatore della riforma, sembrerebbe essere stata quella di pervenire alla definitiva quantificazione dei debiti tributari, al fine di favorire l’esito positivo delle procedure concorsuali. L’espressione *“consolidamento del debito*

⁸ In tal senso Circolare 6 maggio 2015, n. 19/E, ma in precedenza nello stesso senso anche Circolare 18 aprile 2008, n. 40/E.

⁹ In tal senso, cfr. L.Tosi, *Il delicato rapporto tra autorità e consenso in ambito tributario: il caso della transazione fiscale*, in *Giust. trib.*, 2008, 31; L. Mandrioli, *Transazione fiscale e concordato preventivo tra lacune normative e principi del concorso*, in *Giur. comm.*, 2008, 321; A. Fauceglia, *La transazione fiscale e la domanda di concordato preventivo*, in *Diritto fallimentare*, 2009, II, 496; G. Gaffuri, *Aspetti problematici della transazione fiscale*, in *Rass. trib.*, 2011, 1122; M. Basilavecchia, *L’azione impositiva nelle procedure concorsuali: il caso della transazione fiscale*, in *Studi in onore di Enrico De Mita*, Napoli, 2012, 71.

¹⁰ In questo senso *ex multis*, L. Del Federico, *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in *Riv. dir. trib.*, 2008, I, 230; S. La Rosa, *Accordi e transazioni nella fase di riscossione dei tributi*, in *Riv. dir. trib.*, 2008, I, 330; A. Maffei Alberti, *Transazione fiscale*, in *Commentario breve alla legge fallimentare*, Padova, 2009, 1088; F. Randazzo, *Il consolidamento del debito tributario nella transazione fiscale*, in *Riv. dir. trib.*, 2008, I, 825; D. Stevanato, *Transazione fiscale*, in *Commentario alla legge fallimentare*, Milano, 2010, 843.

tributario" andrebbe, dunque, interpretata nel senso di precludere agli uffici la possibilità di rettificare in aumento l'ammontare della pretesa una volta condivisi i termini della proposta transattiva e, in particolare, l'ammontare del credito tributario ivi concordato.

Ovviamente l'effetto "consolidamento" dovrà ritenersi circoscritto alle sole annualità oggetto della transazione fiscale in modo tale che si acquisisca certezza e definitività dei rapporti con il fisco, come con qualsiasi altro creditore.

- d) Passando al profilo procedimentale, occorre colmare una lacuna lasciata dal legislatore concernente le conseguenze 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 a quello già in essere nel caso di composizione della crisi da sovraindebitamento (art. 11 Legge n. 3 del 2012: "*In mancanza, si ritiene che abbiano prestato consenso alla proposta nei termini in cui è stata loro comunicata*") orientato all'istituto del "silenzio-assenso". Una tale soluzione ha il pregio, inoltre, di favorire il dialogo con gli Uffici finanziari.

1.2. Soluzioni prospettate

Tanto premesso, la riformulazione aggiornata della norma (v. *infra*) dovrà tener conto delle seguenti modifiche:

- a) abrogazione del decreto ministeriale in tema di preclusioni alla falcidia dei contributi previdenziali ed assistenziali;
- b) possibilità di prevedere la falcidia delle ritenute operate e non versate, per un ammontare non inferiore allo 0,20% della retribuzione imponibile, elevato allo 0,40% nel caso di debiti per contributi su retribuzioni relative a dirigenti di aziende industriali. Ciò in modo da far salva la "copertura" a tutela del lavoratore;
- c) per quel che concerne l'annosa problematica dell'IVA, più che in via legislativa (*rectius*, preliminarmente ad una novella legislativa), le incertezze interpretative evidenziate impongono che l'Esecutivo ed i Giudici eventualmente aditi attivino le apposite procedure previste dall'ordinamento comunitario, finalizzate a chiedere rispettivamente alla Commissione ed alla Corte di Giustizia se una norma come quella italiana che prevede la falcidia *tout court* dell'IVA sia (e/o in quale misura possa essere) compatibile col sistema armonizzato europeo. Trattasi, nello specifico, del c.d. "rinvio pregiudiziale" ex art. 267 TFUE, attivabile con ordinanza del giudice nazionale (ivi compresa la stessa Corte Costituzionale), con la quale si solleva una questione interpretativa su una norma comunitaria, e dell'art. 398 della Direttiva IVA, istitutiva del c.d. Comitato IVA, fra i cui compiti istituzionali vi è quello di prendere in esame proprio i problemi sollevati dagli Stati membri concernenti la corretta applicazione delle disposizioni comunitarie in materia di imposta sul valore aggiunto.

Auspiciando (e prevedendo) una risposta parzialmente favorevole, la soluzione prospettata potrebbe essere quella di garantire il versamento integrale di almeno la quota parte destinata al finanziamento dell'Unione Europea (lo 0,3%, ossia l'aliquota media ponderata oggi in vigore), consentendo la falcidia del residuo credito IVA. Una prima risposta potrà giungere dalla pendente

causa presso la Corte di Giustizia UE C- 546/14 relativa alla falcidibilità del debito Iva in sede di concordato preventivo;

- d) estendere l'obbligo di depositare la domanda di transazione fiscale anche agli Uffici fiscali presso gli Enti Locali (comuni, province e regioni), al fine di estendere la falcidia di tutti i tributi (erariali e locali);
- e) attribuire all'espressione "consolidamento del debito tributario" il significato di cristallizzazione della pretesa erariale e locale alle annualità-esercizi oggetto della transazione, così come quantificata dall'Agenzia delle Entrate, dall'Agente della Riscossione e dagli Enti Locali;
- f) prevedere il c.d. "silenzio-assenso", nel caso in cui sia l'Amministrazione finanziaria, che gli Enti Locali, entro 60 giorni dalla proposta di transazione, non comunichino espressamente la loro risposta (affermativa e/o negativa).

1.3. Profili attuativi

Si ritiene che tutti i profili applicativi dell'istituto (tanto sostanziali quanto procedurali) debbano essere cristallizzati in una norma di nuova formulazione, evitando il più possibile il rinvio a modalità di attuazione a mezzo decreti ministeriali, i quali, se ad oggi in vigore, dovranno essere abrogati. Inoltre, la variegata disciplina concernente le modalità di accertamento e di riscossione oggi in vigore (dall'accertamento esecutivo al ruolo, dall'ingiunzione fiscale alla cartella esattoriale), così come la significativa casistica relativa alla corretta individuazione dell'Ente interlocutore del contribuente (si pensi principalmente al settore dei tributi locali, laddove oggi un Comune può, alternativamente, procedere *in house* a mezzo di ingiunzione fiscale, oppure affidando la gestione ad Equitalia o ad apposita società concessionaria), impone di valutare anche ulteriori e diverse modalità di presentazione della proposta di concordato e di svolgimento della procedura. In tal senso, ad esempio, al fine di snellire il più possibile la procedura, alleggerendo altresì gli oneri e gli incumbenti amministrativi e burocratici del contribuente, si potrebbe ipotizzare la seguente soluzione: presentazione della proposta di transazione da inviare all'Ente impositore (Agenzia entrate o Ente Locale), e solo per "conoscenza" all'Agente della Riscossione. In virtù, poi, di apposite "istruzioni" amministrative interne, la successiva fase di coordinamento tra Agenzia, Enti Locali e Società di Riscossione dovrà avvenire senza alcun onere e/o incumbente in capo al contribuente, così come a mezzo "istruzioni" interne dovranno essere altresì definite le modalità di partecipazione in sede di adunanza dei creditori e della relativa espressione di voto (fermo restando il principio del silenzio-assenso).

1.4. Proposte di modifica

Regio Decreto 267/1942
Art. 182-ter
Transazione fiscale

Testo attuale	Modifiche proposte dal CNDCEC
<p>1. Con il piano di cui all'art. 160 il debitore può proporre il pagamento, parziale o anche dilazionato, dei tributi amministrati dalle agenzie fiscali e dei relativi accessori, nonché dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie e dei relativi accessori, limitatamente alla quota di debito avente natura chirografaria anche se non iscritti a ruolo, ad eccezione dei tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea; con riguardo all'imposta sul valore aggiunto e alle ritenute operate e non versate, la proposta può prevedere esclusivamente la dilazione di pagamento. Se il credito tributario o contributivo 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 e degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie; se il credito tributario o contributivo ha natura chirografaria, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole.</p> <p>2. Ai fini della proposta di accordo sui crediti di natura fiscale, copia della domanda e della relativa documentazione, contestualmente al deposito presso il tribunale, deve essere presentata al competente concessionario del servizio nazionale della riscossione e all'ufficio competente sulla base dell'ultimo domicilio fiscale del debitore, unitamente alla copia delle dichiarazioni fiscali per le quali non è pervenuto l'esito dei controlli automatici nonché delle dichiarazioni integrative relative al periodo sino alla data di presentazione della domanda, al fine di consentire il consolidamento del</p>	<p>1. Con il piano di cui all'articolo 160 il debitore può proporre il pagamento parziale e/o dilazionato di uno o più dei seguenti debiti per</p> <ul style="list-style-type: none">a) tributi e relativi accessori amministrati dalle Agenzie fiscali e dagli enti locali;b) contributi previdenziali e assistenziali e dei relativi accessori amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie. In tale caso l'ammontare corrisposto dovrà non essere inferiore allo 0,20% della retribuzione imponibile per la quale sono stati omessi i relativi versamenti contributivi, elevato allo 0,40% nel caso di debiti per contributi su retribuzioni relative a dirigenti di aziende industriali;c) ritenute operate e non versate. <p>2. Fanno eccezione i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, per i quali il pagamento deve essere fatto per intero, fatta salva sempre la possibilità di rateazione.</p> <p>3. Con riferimento specifico all'imposta sul valore aggiunto, la proposta può prevedere la riduzione dell'imposta fino a concorrenza della quota parte vincolata al finanziamento dell'Unione europea, nella misura determinata applicando al debito per Iva oggetto di transazione l'aliquota individuata da apposito decreto ministeriale via via vigente.</p> <p>Tale valore e la idoneità dello stralcio dovranno essere oggetto di specifica attestazione, svolta dallo stesso attestatore del Piano.</p> <p>4. Se il credito tributario o contributivo è assistito da privilegio, la percentuale, i tempi di pagamento e le eventuali garanzie non possono essere inferiori a quelli</p>

Testo attuale	Modifiche proposte dal CNDCEC
<p>debito fiscale. Il concessionario, non oltre trenta giorni dalla data di presentazione, deve trasmettere al debitore una certificazione attestante l'entità del debito iscritto a ruolo scaduto o sospeso. L'ufficio, nello stesso termine, deve procedere alla liquidazione dei tributi risultanti dalle dichiarazioni ed alla notifica dei relativi avvisi di irregolarità, unitamente ad una certificazione attestante l'entità del debito derivante da atti di accertamento ancorchè non definitivi, per la parte non iscritta a ruolo, nonché da ruoli vistati, ma non ancora consegnati al concessionario. Dopo l'emissione del decreto di cui all'art. 163, copia dell'avviso di irregolarità e delle certificazioni devono essere trasmessi al Commissario giudiziale per gli adempimenti previsti dall'articolo 171, primo comma, e dall'articolo 172. In particolare, per i tributi amministrati dall'agenzia delle dogane, l'ufficio competente a ricevere copia della domanda con la relativa documentazione, nonché a rilasciare la certificazione di cui al sesto periodo, si identifica con l'ufficio che ha notificato al debitore gli atti di accertamento.</p> <p>3. Relativamente ai tributi non iscritti a ruolo, ovvero non ancora consegnati al concessionario del servizio nazionale della riscossione alla data di presentazione della domanda, l'adesione o il diniego alla proposta di concordato è approvato con atto del direttore dell'ufficio, su conforme parere della competente direzione regionale, ed è espresso mediante voto favorevole o contrario in sede di adunanza dei creditori, ovvero nei modi previsti dall'art. 178, primo comma.</p> <p>4. Relativamente ai tributi iscritti a ruolo e già consegnati al concessionario del servizio nazionale della riscossione alla data di presentazione della domanda, quest'ultimo provvede ad esprimere il voto in sede di adunanza dei creditori, su indicazione del direttore dell'ufficio, previo conforme parere della competente direzione regionale.</p> <p>5. La chiusura della procedura di concordato ai sensi dell'art. 181, determina la cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi di cui al primo comma.</p> <p>6. Il debitore può effettuare la proposta di cui al primo comma anche nell'ambito delle trattative che precedono la stipula dell'accordo di ristrutturazione di cui all'articolo</p>	<p>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 e degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie; se il credito tributario o contributivo ha natura chirografaria, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole.</p> <p>5. Ai fini della proposta di accordo sui crediti di natura fiscale e contributiva, copia della domanda e della relativa documentazione, contestualmente al deposito presso il Tribunale, deve essere presentata all'Agenzia delle Entrate o all'Ente competenti sulla base dell'ultimo domicilio fiscale del debitore, i quali poi si coordineranno con l'Agente della Riscossione, anche con riferimento alle modalità di espressione del voto in sede di adunanza dei creditori, che sarà comunque sempre espresso solo dall'Agenzia delle Entrate o dall'Ente competente. Possono essere presentate più domande di accordo sui crediti fiscali e/o contributivi in funzione dei singoli Enti competenti. Alla proposta deve essere allegata copia delle dichiarazioni fiscali per le quali non è pervenuto l'esito dei controlli automatici nonché delle dichiarazioni integrative relative al periodo sino alla data di presentazione della domanda, al fine di consentire il consolidamento del debito fiscale.</p> <p>Le dichiarazioni fiscali di cui sopra devono riportare l'attestazione della conformità delle medesime rispetto alle dichiarazioni presentate, apposta da parte del rappresentante legale del debitore. In caso di dichiarazione omessa, vi dovrà essere il deposito di apposita dichiarazione in tal senso. In relazione all'esercizio in corso al momento di presentazione della richiesta di transazione fiscale, il debitore può attestare l'ammontare delle imposte, contributi, tributi, etc, di cui al comma 1, il cui versamento è stato omesso e per il quale ci si vuole avvalere del pagamento parziale e/o della dilazione.</p> <p>6. L'Ente competente, non oltre trenta giorni dalla data della presentazione, deve trasmettere a mezzo PEC al</p>

Testo attuale	Modifiche proposte dal CNDCEC
<p>182-bis. La proposta di transazione fiscale, unitamente con la documentazione di cui all'articolo 161, è depositata presso gli uffici indicati nel secondo comma, che procedono alla trasmissione ed alla liquidazione ivi previste. Alla proposta di transazione deve altresì essere allegata la dichiarazione sostitutiva, resa dal debitore o dal suo legale rappresentante ai sensi dell'articolo 47 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, che la documentazione di cui al periodo che precede rappresenta fedelmente ed integralmente la situazione dell'impresa, con particolare riguardo alle poste attive del patrimonio. Nei successivi trenta giorni l'assenso alla proposta di transazione è espresso relativamente ai tributi non iscritti a ruolo, ovvero non ancora consegnati al concessionario del servizio nazionale della riscossione alla data di presentazione della domanda, con atto del direttore dell'ufficio, su conforme parere della competente direzione regionale, e relativamente ai tributi iscritti a ruolo e già consegnati al concessionario del servizio nazionale della riscossione alla data di presentazione della domanda, con atto del concessionario su indicazione del direttore dell'ufficio, previo conforme parere della competente direzione generale. L'assenso così espresso equivale a sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione.</p> <p>7. La transazione fiscale conclusa nell'ambito dell'accordo di ristrutturazione di cui all'art. 182-bis è revocata di diritto se il debitore non esegue integralmente, entro 90 giorni dalla scadenze previste, i pagamenti dovuti alle Agenzie fiscali ed agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie.</p>	<p>debitore una certificazione attestante l'entità complessiva del debito, e nello stesso termine deve procedere alla liquidazione dei tributi risultanti dalle dichiarazioni, al netto di quanto già versato dal debitore, ed alla notifica dei relativi avvisi di irregolarità, unitamente ad una certificazione attestante l'entità del debito derivante da atti di accertamento, ancorché non definitivi.</p> <p>7. Se il voto non viene espresso entro il termine di legge di cui all'art. 178, l'Agenzia delle Entrate o l'Ente competente si ritengono consenzienti e come tali sono considerati ai fini del computo della maggioranza dei crediti.</p> <p>8. Dopo l'emissione del decreto di cui all'articolo 163, copia dell'avviso di irregolarità e delle certificazioni devono essere trasmessi al Commissario giudiziale per gli adempimenti previsti dall'articolo 171, primo comma, e dall'articolo 172. In particolare, per i tributi amministrati dall'agenzia delle dogane, l'ufficio competente a ricevere copia della domanda con la relativa documentazione, nonché a rilasciare la certificazione di cui al sesto periodo, si identifica con l'ufficio che ha notificato al debitore gli atti di accertamento.</p> <p>9. Il debitore può effettuare la/le proposta/e di transazione fiscale anche nell'ambito delle trattative che precedono la stipula dell'accordo di ristrutturazione di cui all'articolo 182-bis. La proposta di transazione fiscale, unitamente con la documentazione di cui all'articolo 161, è depositata presso gli uffici indicati nei commi precedenti, che procedono alla trasmissione ed alla liquidazione ivi previste. Alla proposta di transazione deve altresì essere allegata la dichiarazione sostitutiva, resa dal debitore o dal suo legale rappresentante ai sensi dell'articolo 47 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, che la documentazione di cui al periodo che precede rappresenta fedelmente ed integralmente la situazione dell'impresa, con particolare riguardo alle poste attive del patrimonio. Si applicano le disposizioni di cui ai commi 5, 6, e 7. L'assenso espresso, o silenzio-assenso, trascorsi 20 giorni dalla proposta, equivale a</p>

Testo attuale	Modifiche proposte dal CNDCEC
	<p><i>sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione. La transazione fiscale conclusa nell'ambito dell'accordo di ristrutturazione di cui all'articolo 182-bis è revocata di diritto se il debitore non esegue integralmente, alle scadenze previste, i pagamenti dovuti all'Agenzia delle Entrate o agli Enti competenti .</i></p> <p><i>10. La chiusura della procedura di concordato ai sensi dell'articolo 181, e la definizione delle pendenze fiscali e/o contributive nel novero di un accordo di ristrutturazione, determina la cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi e/o i contributi soggetti alla procedura transattiva, nonché il consolidamento del complessivo debito fiscale e/o contributivo così come certificato e quantificato ai sensi del precedente comma 6 dall'Agenzia delle Entrate o dagli Enti competenti e dall'Agente della Riscossione.</i></p> <p><i>È preclusa qualsiasi attività accertativa relativamente agli anni-esercizi oggetto di transazione fiscale.</i></p> <p><i>Alla procedura di transazione fiscale si applica l'art. 105.</i></p> <p><i>11. I termini per presentare ricorso contro gli accertamenti tributari e/o contributivi i cui termini non siano ancora scaduti alla data di presentazione della domanda di transazione fiscale sono prorogati fino all'avvenuta omologa del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione ex art. 182 bis.</i></p> <p><i>12. Il diniego alla transazione fiscale, e quindi anche il voto negativo alla medesima, è impugnabile di fronte al Tribunale fallimentare.</i></p>

2. I PRIVILEGI TRIBUTARI

La proposta di modifica ha ad oggetto il sistema dei **privilegi tributari**, con particolare riferimento al:

- a) privilegio generale sui mobili del debitore (art. 2752 c.c., 1° comma), esteso oltre che alle imposte anche alle sanzioni amministrative tributarie dall'art. 23, comma 37 del D.L. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in L. 15 luglio 2011, n. 111;
- b) privilegio mobiliare (art. 2752 c.c., 3° comma) esteso ai tributi locali, tra i quali rientra anche l'IMU (ex ICI), ossia un tributo per sua natura immobiliare.

Anche relativamente al sistema dei privilegi emerge l'irrazionalità dei rapporti tra Fisco e creditori comuni in sede concorsuale¹¹.

2.1. Considerazioni

a) Come noto, il titolo preferenziale per le sanzioni, per lungo tempo escluso, è stato recentemente inserito dal legislatore nel corpo del codice civile garantendo in tal modo un ingiustificato trattamento di favore per l'Erario. La scelta di accordare un privilegio alle sanzioni amministrative tributarie, infatti, ha fatto nuovamente prevalere l'interesse fiscale su quello della procedura, la cui massa debitoria pare così destinata quasi interamente al soddisfacimento delle imposte e delle relative sanzioni, ossia, non di rado, le due principali voci d'indebitamento, il tutto a discapito degli altri creditori.

A ciò deve aggiungersi che, la decisione di conferire un privilegio alle sanzioni mal si concilia con i principi del sistema sanzionatorio tributario, chiaramente ispirato al diritto punitivo penale ed ai principi di personalità e di colpevolezza. Il "peso" delle sanzioni, necessariamente riconducibile, vuoi per dolo o per colpa, alla persona del debitore, finirebbe, così, per essere ingiustamente sostenuto, seppur indirettamente, dai comuni creditori.

b) Muovendosi sempre nell'ambito del sistema dei privilegi, un secondo aspetto di criticità concerne la scelta del legislatore di accordare un titolo preferenziale sui beni mobiliari del debitore ad un tributo di natura immobiliare, quale l'IMU (ex ICI)¹². Il profilo di contraddizione, in questo caso, emerge in maniera del tutto intuitiva, posto che l'art. 2752 c.c., ultimo comma, attribuisce il privilegio generale mobiliare, mentre il tributo in questione ha natura immobiliare¹³.

2.2. Soluzioni prospettate

Tanto premesso, la riformulazione della norma (v. *infra*) dovrà tener conto delle seguenti modifiche:

¹¹ Per una breve rassegna dei recenti sviluppi della disciplina codicistica dei privilegi relativi ai crediti erariali si v. E. STASI, *L'impatto delle modifiche in tema di crediti erariali privilegiati sulle procedure fallimentari in corso*, in *Corr. Trib.* n. 4 del 2012, p. 290; S. GHINASSI, *Privilegi [dir. trib.]*, in "Diritto on line" – Treccani. In giurisprudenza si v.: Corte Costituzionale, 4 luglio 2013, n. 170, con nota di M. MONTANARI, *Sulla (dubbia) incostituzionalità del regime retroattivo delle norme che hanno esteso la sfera applicativa del privilegio tributario ex art. 2752 c.c.*, in *GT – Riv. giur. trib.*, n. 1 del 2014, p. 21, e con nota di A. MARINELLO, *Incostituzionale l'applicazione retroattiva dei privilegi ai crediti tributari*, in *Dir. prat. trib.*, n. 1 del 2014, p. 121

¹² Sul punto si v. A. QUATTROCCHI, *L'art. 2752, 4° comma, c.c. e la natura del credito l.c.i. nel fallimento*, in *Dir. prat. trib.* n. 06 del 2005, p. 1381; M. POLLIO, *Il privilegio ex art. 2752, ultimo comma, c.c., si applica a tutti i tributi locali*, in *Fall.* n. 3 del 2006, p. 343.

¹³ L. DEL FEDERICO, *L'ICI ed il privilegio ex art. 2752 c.c.: equivoci in tema di tributo immobiliare e privilegio mobiliare*, in *Fall.* n. 7 del 2007, p. 833.

a) l'abrogazione della norma (art. 2752 c.c., 1° comma) nella parte in cui ha esteso il privilegio mobiliare alle sanzioni tributarie;

b) la previsione di un privilegio immobiliare per il tributo immobiliare comunale (IMU, ex ICI). Nella prospettiva di un sistema logico e coordinato tra regime dei privilegi per i tributi erariali e regime dei privilegi per i tributi locali, l'IMU (e l'imposta che andrà a sostituirla) dovrà essere assistita dal privilegio immobiliare, ad esempio ex art. 2772 c.c., così come previsto in passato per l'INVIM.

Tuttavia l'art. 2772 c.c. non offre alcun appiglio per interpretazioni estensive di sorta, tali da portare al riconoscimento del privilegio immobiliare del credito IMU. Occorre pertanto o intervenire sull'art. 2772 c.c. (ancorché l'IMU oltre ad essere un tributo immobiliare si configura anche come un tributo diretto, mentre la norma fa riferimento a "Crediti per tributi indiretti") sostituendo alla cessata INVIM il nuovo tributo immobiliare locale, oppure "resuscitare" l'abrogato art. 2773 c.c.¹⁴, rubricato "Crediti dei comuni e delle province per tributi", a mente del quale i crediti dei comuni e delle province per i tributi previsti dalla legge per la finanza locale (in tal caso andrebbe semplicemente specificato "per il tributo locale immobiliare") hanno privilegio sopra gli immobili ai quali i tributi stessi si riferiscono.

2.3. Proposte di modifica

Art. 2752 c.c.

Crediti per tributi diretti dello Stato, per l'imposta sul valore aggiunto e per i tributi degli enti locali

Testo attuale	Proposta di modifica del CNDCEC
<p>1. Hanno privilegio generale sui 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 ed imposta locale sui redditi.</p> <p>2. 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.</p> <p>3. 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.</p>	<p>1. Hanno privilegio generale sui mobili del debitore i crediti dello Stato per le imposte 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 ed imposta locale sui redditi.</p> <p>2. 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.</p> <p>3. Hanno lo stesso privilegio, subordinatamente a quello dello Stato e con esclusione dei crediti relativi al tributo locale immobiliare, 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.</p>

¹⁴ Articolo abrogato dall'art. 9, L. 29 luglio 1975, n. 426, che modifica il c.c. in materia di privilegi.

Art. 2772 c.c.

Crediti per tributi indiretti e per il tributo locale immobiliare

Testo attuale	Proposta di modifica del CNDCEC
<p>1. Hanno pure privilegio i crediti dello Stato per ogni tributo indiretto, nonché quelli derivanti dall'applicazione dell'imposta comunale sull'incremento di valore degli immobili, sopra gli immobili ai quali il tributo si riferisce.</p> <p>2. I crediti dello Stato, derivanti dall'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, hanno privilegio, in caso di responsabilità solidale del cessionario, sugli immobili che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio prestato.</p> <p>3. Eguale privilegio hanno i crediti di rivalsa, verso il cessionario ed il committente, previsti dalle norme relative all'imposta sul valore aggiunto, sugli immobili che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio.</p> <p>4. Il privilegio non si può esercitare in pregiudizio dei diritti che i terzi hanno anteriormente acquistato sugli immobili.</p> <p>5. Per le imposte suppletive il privilegio non si può neppure esercitare in pregiudizio dei diritti acquistati successivamente dai terzi.</p> <p>6. Lo stesso privilegio, per quanto riguarda l'imposta di successione, non ha effetto a danno dei creditori del defunto che hanno iscritto la loro ipoteca nei tre mesi dalla morte di lui, né ha effetto a danno dei creditori che hanno esercitato il diritto di separazione dei beni del defunto da quelli dell'erede.</p>	<p>1. Hanno pure privilegio i crediti dello Stato per ogni tributo indiretto.</p> <p>2. I crediti dello Stato, derivanti dall'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, hanno privilegio, in caso di responsabilità solidale del cessionario, sugli immobili che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio prestato.</p> <p>3. Eguale privilegio hanno i crediti di rivalsa, verso il cessionario ed il committente, previsti dalle norme relative all'imposta sul valore aggiunto, sugli immobili che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio.</p> <p>4. Il privilegio non si può esercitare in pregiudizio dei diritti che i terzi hanno anteriormente acquistato sugli immobili.</p> <p>5. Per le imposte suppletive il privilegio non si può neppure esercitare in pregiudizio dei diritti acquistati successivamente dai terzi.</p> <p>6. Lo stesso privilegio, per quanto riguarda l'imposta di successione, non ha effetto a danno dei creditori del defunto che hanno iscritto la loro ipoteca nei tre mesi dalla morte di lui, né ha effetto a danno dei creditori che hanno esercitato il diritto di separazione dei beni del defunto da quelli dell'erede.</p> <p>7. Hanno il medesimo privilegio i crediti dei comuni derivanti dall'applicazione del tributo locale immobiliare, sugli immobili ai quali il tributo si riferisce.</p>

3. LA FASE ESECUTIVA

La proposta di modifica ha ad oggetto la **fase esecutiva**, con particolare riferimento a:

- a) l'iscrizione ipotecaria esattoriale (art. 77 e ss. del DPR 29 settembre 1973, n. 602), dando a quest'ultima una corretta collocazione sistematica nel novero delle ipoteche legali, volontarie e giudiziali, ai fini della sua revocabilità o meno ex art. 67, comma 1, n. 4) L. F.;
- b) la razionalizzazione della disciplina dell'insinuazione al passivo da parte dell'Agente della riscossione (art. 87 e ss. del DPR n. 602/1973) accordandola ai nuovi strumenti impositivi (accertamento esecutivo) ed al parziale superamento del ruolo.

3.1. Considerazioni

a) Si ritiene indispensabile intervenire sull'ipoteca esattoriale al fine di dare a quest'ultima una giusta collocazione assimilandola *ope legis* ad una delle tre tipologie oggi vigenti (legale, volontaria, giudiziale)¹⁵.

A questo proposito, pare opportuno approcciare il problema partendo da alcune recenti pronunce giurisprudenziali. La Suprema Corte, infatti, con sentenza 1 marzo 2012, n. 3232¹⁶, ha affrontato proprio il problema della natura giuridica dell'ipoteca iscritta ex art. 77 del DPR n. 602/73 e della revocabilità o meno della stessa ex art. 67, comma 1, n. 4 L.F.¹⁷. I giudici di legittimità, chiamati a comporre un risalente contrasto tra i giudici di merito (assimilazione all'ipoteca giudiziale e, quindi, revocabilità dell'ipoteca vs assimilazione all'ipoteca legale e, dunque, sua irrevocabilità)¹⁸, pur avendo concluso per la non revocabilità dell'ipoteca "fiscale", hanno scelto di non aderire all'uno o all'altro dei due orientamenti, optando per una terza via argomentativa. La Corte, infatti, sembra aver individuato un regime derogatorio ed eccezionale, che si sostanzia in un *quartum genus* (c.d. ipoteca esattoriale) autonomo rispetto alle tre tipologie previste e regolate dal codice civile, in quanto non assimilabile, per natura e finalità, a quelle codicistiche.

A tal fine è stata, dapprima, esclusa l'assimilazione con l'ipoteca volontaria (art. 2821 c.c.), in quanto quest'ultima presuppone l'adesione del debitore (quella esattoriale consiste, invece, in una dichiarazione unilaterale del creditore); in seguito è stata esclusa l'assimilazione con quella legale (art. 2817 c.c.), per la quale il legislatore ha individuato l'iscrizione automatica su specifici beni immobili oggetto di negoziazione in ragione dell'avvertita esigenza di rafforzare l'adempimento di specifiche obbligazioni (quella esattoriale non è automatica ma richiede l'attivazione del creditore); e, infine, con quella giudiziale (art. 2818 c.c.) che presuppone l'esistenza di un provvedimento giudiziale (quella esattoriale, invece, è sorretta da un provvedimento amministrativo).

¹⁵ Come è noto, il codice civile disciplina rispettivamente l'ipoteca legale all'art. 2817, quella giudiziale all'art. 2818, e quella volontaria all'art. 2821.

¹⁶ In banca dati *fisconline* con nota di M. DENARO, *Ipoteca esattoriale e revocatoria fallimentare*, in "il fisco" n. 15 del 9 aprile 2012. Altresi in banca dati *Il fallimento*, con nota di C. TABELLINI, *Revocabilità o irrevocabilità dell'ipoteca fiscale*, in *Il Fallimento* n. 6 del 2012 p. 651.

¹⁷ A mente del quale: *Sono revocati, salvo che l'altra parte provi che non conosceva lo stato d'insolvenza del debitore [omissis] le ipoteche giudiziali o volontarie costituite entro sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento per debiti scaduti.*

¹⁸ Per una disamina delle teorie opposte, anche in punto di revocabilità, si v. C. NOUVION, *L'ipoteca esattoriale tra interventi legislativi e nomofilattici. Nuove tutele per il contribuente in una disciplina marcatamente favor fiscis anche in sede fallimentare*, in *Dir. prat. trib.*, n. 5 del 2013, p. 819; F. GALLIO – F. TERRIN, *Esclusa la revocatoria fallimentare sulla ipoteca esattoriale: ma i problemi sono tutti risolti?* in *Corr. trib.*, n. 23 del 2012, p. 1791; P. TURIS, *Ipoteca esattoriale e azione revocatoria in "il fisco"* n. 13 del 2012, p. 2002.

Pur nella consapevolezza delle peculiarità e di alcune diversità che caratterizzano l'ipoteca ex art. 77 DPR n. 602/73 da quelle ordinarie disciplinate dal codice civile, si ritiene, tuttavia, preferibile evitare la creazione di un *quartum genus*, e di procedere, al contrario, all'assimilazione *ope legis* ad una delle tre tipologie civilistiche.

Sul punto, la dottrina che ha affrontato il tema, è pressoché unanime nel ritenere applicabile la disciplina dell'ipoteca legale¹⁹. E, infatti, come per le altre ipoteche legali elencate nell'art. 2817 c.c. che trovano titolo in un fatto o atto qualificato dalla legge come presupposto per l'iscrizione della garanzia e si giustificano con la natura del credito cui accedono, l'ipoteca ex art. 77 DPR n. 602/73 ricollega al credito iscritto a ruolo (o divenuto definitivo ed "affidato" all'agente della riscossione nel caso del nuovo accertamento esecutivo) il diritto ad ottenere la costituzione dell'ipoteca²⁰.

Date queste premesse, e considerato che l'ipoteca "fiscale" partecipa principalmente delle caratteristiche delle ipoteche legali derivando in modo diretto dalla legge, deve escludersi la sua revocabilità ex art. 67, comma 1, n. 4) L.F., articolo che prevede la revocabilità delle sole ipoteche volontarie o giudiziali.

b) Quanto alla "fase esecutiva", sembra, altresì, necessario intervenire sulla disciplina dell'insinuazione al passivo da parte dell'agente della riscossione (art. 87 e ss. DPR n. 602/1973) accordandola e coordinandola con i nuovi atti impositivi (accertamento esecutivo)²¹, essendo oramai non più procrastinabile il superamento dell'originaria formulazione delle disposizioni di cui al DPR n. 602/73 che ancora legano l'insinuazione al passivo del Concessionario alla sola trasmissione del ruolo da parte dell'Ente impositore.

Tuttavia, al fine di evitare oscillazioni giurisprudenziali che tendono a privilegiare le pretese del Fisco consentendone un'anticipata ammissione al passivo in palese distonia col dato normativo, si ritiene opportuno individuare in modo tassativo gli atti in relazione ai quali l'Agente della riscossione (e non l'Agenzia delle entrate, nel rispetto delle rispettive funzioni ed evitando sovrapposizioni di competenze) possa insinuarsi al passivo.

Anche in questo caso, prima di soffermarsi sulle diverse soluzioni prospettabili, si ritiene opportuno ripercorrere la recente giurisprudenza pronunciata sul tema²², al fine di rapportarla e coordinarla sia con il dato normativo²³ che con la riforma del sistema dell'accertamento e della riscossione intervenute nel 2010²⁴.

¹⁹ Cfr. F. SORRENTINO, *Ipoteca esattoriale e difesa del contribuente*, in "il fisco" n. 4 del 25 gennaio 2010; L. DEL FEDERICO, *Ipoteca e fermo nella riscossione: tra salvaguardia dell'interesse fiscale e tutela del contribuente*, in *Giust. Trib.*, n. 3 del 2007 p. 427; M. CANTILLO, *Ipoteca iscritta dagli agenti della riscossione e tutela giudiziaria del contribuente*, in *Rass. trib.*, n. 1 del 2007, p. 11. Per l'Autore nell'ambito della tripartizione prevista dall'art. 2808, comma 2, c.c., fra ipoteca convenzionale costituita per volontà delle parti, ipoteca giudiziale costituita per effetto di un provvedimento giurisdizionale, ed ipoteca legale derivante dalla legge, l'ipoteca esattoriale si inquadra in quest'ultima categoria, precisamente tra le ipoteche amministrative, la cui costituzione è prevista dalla legge sulla base di un provvedimento dell'amministrazione.

²⁰ Tale conclusione, che poggia sull'assunto che l'ipoteca fiscale deriva in modo diretto dalla legge, era stata invero già anticipata dalla Corte di Cassazione in una risalente pronuncia (cfr. la sentenza del 9 aprile 1999, n. 3462), nella quale era stato osservato che l'ipoteca fiscale deve denominarsi legale in quanto prevista espressamente dalla legge da cui deriva in modo diretto, essendosi ritenuto il credito, alla cui garanzia assolve, degno di particolare tutela alla pari delle altre ipotesi di ipoteca legale previste dal codice civile (art. 2817) per le quali sussiste di regola contestualità fra la nascita del titolo per l'iscrizione e l'insorgenza del credito.

²¹ Più approfonditamente, in tema di insinuazione al passivo dei crediti vantati dall'ente impositore, v. A. GUIOTTO, *Vecchi orientamenti e nuove criticità nell'accertamento fallimentare dei crediti tributari*, in *Il Fallimento* n. 12 del 2011, p. 1418.

²² Cfr. Cass., SS.UU., n. 4126 del 15 marzo 2012, in banca dati *fisconline* con nota di P. TURIS, *Insinuazione al passivo ad opera dell'Agenzia delle Entrate*, in "il fisco" n. 14 del 2 aprile 2012, p. 2145; altresì pubblicata in banca dati *Il Fallimento*, con nota di L. DEL FEDERICO, *Le innovazioni delle Sezioni Unite in tema di ammissione al passivo fallimentare dei crediti tributari*, in *Il Fallimento* n. 1 del 2013, p. 49. Sul punto si veda anche M. MONTANARI, *Il nuovo verbo delle Sezioni Unite in materia di titolo e legittimazione ad agire per l'ammissione al passivo dei crediti tributari*, in *GT - Riv. giur. trib.*, n. 7 del 2012, p. 562; F. RASI, *Ammissione al passivo e legittimazione dell'Agenzia delle Entrate: un'anticipazione di futuri sviluppi legislativi?*, in *Dir. prat. trib.*, 2013, 152.

Le Sezioni Unite, con sentenza del 15 marzo 2012, n. 4126 hanno confermato un *trend* evolutivo che nel tempo ha sempre più svalutato la rilevanza del ruolo ai fini dell'ammissione al passivo fallimentare dei crediti tributari, affermando che la domanda di ammissione al passivo avente ad oggetto un credito di natura tributaria non presuppone necessariamente, ai fini del buon esito della stessa, la precedente iscrizione a ruolo del credito azionato, la notifica della cartella di pagamento e l'allegazione all'istanza di documentazione comprovante l'avvenuto espletamento di dette incombenze, potendo viceversa essere basata anche su un titolo di diverso tenore. Nonché, sempre in controtendenza rispetto al dato normativo, la Corte ha sostenuto che la legittimazione del Concessionario della riscossione a far valere il credito tributario per l'ammissione al passivo nell'ambito della procedura fallimentare non esclude la legittimazione dell'Amministrazione finanziaria, che conserva la titolarità del credito azionato.

Tali innovativi principi risultano ispirati per un verso dall'interesse fiscale all'anticipata ammissione al passivo dei crediti tributari, e per altro dal tentativo di ricondurre l'Amministrazione finanziaria sullo stesso piano degli altri creditori, in una logica di *par condicio*. Esigenze entrambe meritevoli, ma che alterano, snaturandolo, il sistema normativo attuale. E, infatti, rimanendo ancorati al dato letterale dell'art. 87, 2 comma, DPR n. 602 del 1973, l'ammissione al passivo è attualmente consentita in base al ruolo, ovvero ad atti equipollenti.

Risulta, pertanto, evidente che le aperture giurisprudenziali in merito all'idoneità di atti diversi dal ruolo ai fini dell'ammissione al passivo risulta foriero di incertezze e rischi per lo stesso Fisco, in quanto scardina la logica procedimentale su cui sono incentrate la funzione impositiva e quella esattiva. Anticipare l'ammissione al passivo fallimentare in una fase in cui la gestione del tributo è ancora nella sfera di competenza dell'Agenzia delle entrate, vuol dire alterare il riparto legale di competenze, creando una zona grigia di latente discrezionalità, in cui potrà essere l'ufficio ad attivarsi in luogo dell'Agente della riscossione, comportando una duplicazione di funzioni, ruoli e competenze, nonché una disparità di trattamento tra casi in cui all'Agente della riscossione compete l'aggio rispetto a quelli in cui ad insinuarsi sia l'Agenzia cui l'aggio non compete.

3.2. Soluzione prospettata

Alla luce delle considerazioni svolte occorre rimanere "fedeli" al dato letterale della norma, e dunque escludere un'anticipata ammissione al passivo, la quale deve rimanere onere a carico dell'Agente della riscossione, che la esercita sulla base del ruolo. Al contrario, pare necessario implementare la normativa di settore in punto di titolo giustificativo alla luce della citata riforma operata dall'art. 29 del D.L. n. 78 del 31 maggio 2010, convertito con legge 30 luglio 2010, n. 122, che ha introdotto l'accertamento esecutivo (in parziale sostituzione del ruolo)²⁵.

Debbono, dunque, essere identificati diversi regimi e, conseguentemente, diversi titoli esecutivi:

²³ Cfr. art. 87 DPR n. 602/73 a mente del quale il Concessionario può, per conto dell'Agenzia, insinuarsi al passivo fallimentare sulla base del ruolo.

²⁴ Cfr. art. 29 D.L. n. 78 del 31 maggio 2010, convertito con legge 30 luglio 2010, n. 122, che ha parzialmente soppresso la riscossione a mezzo ruolo (per IRPEF, IRES, IVA e IRAP), e riconosciuto la natura di titolo esecutivo all'avviso di accertamento (c.d. accertamento esecutivo). Per quel che concerne le esigenze di coordinamento normativo, s'impone un richiamo al decreto del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 30 giugno 2011, in forza del quale "i riferimenti contenuti in norme vigenti al ruolo ed alla cartella di pagamento si intendono effettuati all'avviso di accertamento ed al provvedimento di irrogazione delle sanzioni" mentre "i riferimenti alle somme iscritte a ruolo si intendono effettuati alle somme affidate agli agenti della riscossione".

²⁵ L. DEL FEDERICO, *Il trattamento dei crediti erariali e previdenziali*, in AA.VV., *Conservazione dell'impresa e tutela dei crediti nelle crisi aziendali*, (a cura di) M. Fabiani e A. Guiotto, p. 272. F. PAPARELLA, *L'ammissione al passivo fallimentare dei crediti fiscali a seguito della soppressione del ruolo*, in *Dir. prat. trib.*, 2011, p. 1209.

-
- nel caso di tributi per i quali continua ad operare l'ordinaria riscossione a mezzo ruolo, che a norma dell'art. 17 D.Lgs. n. 46 del 1999 costituisce l'unico titolo esecutivo che legittima la riscossione coattiva delle entrate dello Stato, dirette ed indirette, e degli altri enti pubblici anche previdenziali, l'Agente deve allegare alla domanda di ammissione al passivo il ruolo e la cartella di pagamento ritualmente notificata;
 - nel caso di imposte sui redditi, IRAP ed IVA, dove trova applicazione il nuovo regime dell'accertamento esecutivo, l'Agente dovrà chiedere l'ammissione al passivo sulla base dell'accertamento esecutivo (o del provvedimento di irrogazione delle sanzioni) purché le somme divenute definitive siano già state a lui affidate attraverso la c.d. "presa in carico" ai sensi del decreto del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 30 giugno 2011. Alla domanda di ammissione al passivo andrà, dunque, allegato l'accertamento esecutivo ritualmente notificato e l'opportuna documentazione di comunicazione di presa in carico delle relative somme;
 - per i tributi locali, o più in generale, per la riscossione di taluni tributi minori non statali, per i quali trova applicazione l'ingiunzione fiscale di cui al R.D. n. 639 del 1910, il titolo giustificativo del credito sarà costituito dall'ingiunzione ritualmente notificata, in quanto titolo del tutto analogo al ruolo.

Se, dunque, la *ratio* sottesa al *trend* evolutivo delle Sezioni Unite indicate in narrativa è quella di avvicinare la posizione del Fisco a quella del creditore comune, il quale, se intende partecipare al concorso non deve necessariamente essere in possesso del titolo esecutivo, non può, tuttavia, dimenticarsi il dato normativo volto a limitare ed arginare, in ambito concorsuale, il potere autoritativo di cui gode, per sua natura, l'Amministrazione finanziaria. Quest'ultima, infatti, avvalendosi dei suoi poteri, predispone unilateralmente gli atti impositivi e i titoli esecutivi, ma tale circostanza deve essere ponderata garantendo l'ammissione al passivo dell'ufficio (per mezzo dell'Agente della riscossione) unicamente nei casi in cui la pretesa impositiva abbia quella ragionevole stabilità tale da legittimare l'esecuzione coattiva sulla base del ruolo (previa notifica della cartella di pagamento), ovvero sulla base dell'accertamento esecutivo (previa "presa in carico" delle somme), o, infine, dell'ingiunzione fiscale.

3.3. Proposte di modifica

D.P.R. n. 602/1973

Art. 87

Ricorso per la dichiarazione di fallimento e domanda di ammissione al passivo

Testo attuale	Proposta di modifica del CNDCEC
<p>1. Il concessionario può, per conto dell'Agenzia delle entrate, presentare il ricorso di cui all'articolo 6 del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.</p> <p>2. Se il debitore, a seguito del ricorso di cui al comma 1 o su iniziativa di altri creditori, è dichiarato fallito, ovvero sottoposto a liquidazione coatta amministrativa, il concessionario chiede, sulla base del ruolo, per conto dell'Agenzia delle entrate l'ammissione al passivo della procedura.</p> <p>2-bis. L'agente della riscossione cui venga comunicata la proposta di concordato, ai sensi degli articoli 125 o 126 del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, la trasmette senza ritardo all'Agenzia delle entrate, anche in deroga alle modalità indicate nell'articolo 36 del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, e la approva, espressamente od omettendo di esprimere dissenso, solamente in base a formale autorizzazione dell'Agenzia medesima.</p>	<p>1. L'Agente della Riscossione può, per conto dell'Agenzia delle entrate, presentare il ricorso di cui all'articolo 6 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.</p> <p>2. Se il debitore, a seguito del ricorso di cui al comma 1 o su iniziativa di altri creditori, è dichiarato fallito, ovvero sottoposto a liquidazione coatta amministrativa, il solo Agente della Riscossione è legittimato a chiedere l'ammissione al passivo sulla base del ruolo e della relativa cartella di pagamento, o della comunicazione di presa in carico delle somme contenute nell'accertamento esecutivo di cui all'art. 29 del D.L. n. 78 del 2010, o ancora dell'ingiunzione fiscale di cui al R.D. n. 639 del 1910.</p> <p>Nessun aggio e/o compenso sarà comunque dovuto dal debitore all'Agente della Riscossione.</p> <p>2-bis. L'agente della riscossione cui venga comunicata la proposta di concordato, ai sensi degli articoli 125 o 126 del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, la trasmette senza ritardo all'Agenzia delle entrate, anche in deroga alle modalità indicate nell'articolo 36 del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, e la approva, espressamente od omettendo di esprimere dissenso, solamente in base a formale autorizzazione dell'Agenzia medesima.</p>

Formattato: Colore carattere: Automatico