



CAMERA DEGLI AVVOCATI TRIBUTARISTI DEL VENETO

CAMERA DEI DEPUTATI

II COMMISSIONE PERMANENTE (GIUSTIZIA)

Martedì 16 giugno 2020

Audizione informale del Presidente della Camera degli Avvocati Tributaristi del Veneto (UNCAT) Avv. Michele Tiengo nell'ambito dell'esame dell'Atto del Governo n. 175: schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 (Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza)

I. – Lo schema di decreto.

Lo schema trasmesso dal Ministero della Giustizia reca disposizioni integrative e correttive del D.Lgs. 12 gennaio 2019 n. 14, secondo la procedura di cui all'art. 1 della L. 8 marzo 2019 n. 20.

L'obiettivo è al contempo la correzione di errori e refusi presenti nel corpo del codice ma anche la modifica o integrazione della disciplina dei diversi istituti al fine di una migliore funzionalità e chiarezza.

Sul piano della **tecnica normativa**, il testo della novella risulta in molte parti appesantito dall'integrale sostituzione di interi articoli o commi del codice, anche laddove risultino apportate interpolazioni limitate e di dettaglio, con riproduzione dell'intera disposizione emendata ed inevitabile difficoltà dell'interprete nell'individuazione delle modifiche.

II. – Esigenze conseguenti alla crisi COVID-19.

Il dato più evidente è che lo schema risulta approvato dal Governo il 13 febbraio 2020, ossia prima dell'emergenza COVID-19.

Il testo non tiene quindi conto dell'evoluzione socio-economica degli ultimi mesi, che ha costretto il Governo ad intervenire rinviando al 1° settembre 2021 l'entrata in vigore del codice (art. 5 D.L. 23/2020 recentemente conv. in L. 5 giugno 2020 n. 40).

Va sul punto portata l'attenzione sulle norme già in vigore dal 16 marzo 2019, che al momento interessano le imprese organizzate in forma societaria o collettiva per l'adeguamento degli assetti organizzativi e l'obbligo di nomina dell'organo di controllo.

Differendo l'originario termine del 16 dicembre 2019, gli obblighi vennero spostati alla data di approvazione del bilancio 2019 (art. 8 c. 6-sexies D.L. 162/2019): in queste settimane le società di minori dimensioni si trovano ad essere gravate dall'obbligo di nomina del sindaco o del revisore, organi che nella presente gravissima congiuntura pesano economicamente pur a fronte del rinvio dell'entrata in vigore del codice.

Sembra opportuno introdurre un coordinamento della normativa già vigente con il differimento dell'entrata in vigore del *corpus* codicistico.

A parte le norme già in vigore, il complessivo rinvio al settembre 2021 opportunamente disposto con il Decreto Liquidità impedisce però l'utilizzo di alcune disposizioni codicistiche che pure sarebbero d'aiuto nell'emergenza dei prossimi mesi.

Si pensi al nuovo regime della composizione della crisi da sovraindebitamento (art. 65 e ss. del codice), che si prefigge di migliorare la L. 3/2012 e che in tale prospettiva potrebbe essere utile nelle molte procedure che verranno verosimilmente attivate nei prossimi mesi di sofferenza economica.

E ancora, per quanto attiene l'ambito tributario, si potrebbe pensare all'anticipata entrata in vigore degli **artt. 48, 63 ed 88** del codice laddove, superando la disciplina attualmente in vigore, è ora opportunamente previsto che, presentata la proposta di "transazione fiscale", qualora l'Amministrazione non esprima il suo parere nel termine assegnato, il Tribunale potrà comunque procedere all'omologa "sostituendosi" al Fisco a condizione che l'adesione del creditore erariale risulti indispensabile al raggiungimento delle soglie percentuali di legge e il soddisfacimento dei crediti fiscali offerto dall'impresa debitrice sia, anche sulla base delle risultanze dell'attestazione del professionista indipendente, più conveniente di quello derivante dalla liquidazione.

In un periodo di crisi come quello che si prospetta, la caduta del "diritto di veto" dell'Amministrazione finanziaria risulterebbe senz'altro positivo, soprattutto nell'ambito degli accordi di ristrutturazione, così venendo superate resistenze burocratiche spesso ingiustificate rispetto a ristrutturazioni negoziali del debito effettivamente convenienti per l'Erario e per tutti i creditori.

A tal proposito, in sede di parere le Commissioni potrebbero sollecitare il Governo ad anticipare l'entrata in vigore di tali puntuali disposizioni.

III. – Interventi correttivi in ambito tributario.

Sugli **artt. 48, 63 e 88** del codice, lo schema apporta alcune modifiche che – come detto - ne rendono opportuna l'anticipata entrata in vigore.

In particolare, all'art. 48 è stata ora espressamente contemplata la possibilità di omologare gli accordi di ristrutturazione o il concordato preventivo non solo nel caso di mancata adesione dell'Amministrazione finanziaria, ma anche – come in precedenza ritenuto in via interpretativa - degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie. In quest'ottica si è peraltro mancato di prevedere una procedura di contraddittorio quanto meno in sede camerale tra debitore ed opposenti.

Anche gli **artt. 63 e 88** del codice possono essere salutati come migliorativi rispetto all'attuale art. 182-ter L.F.

Lo schema opportunamente modifica anche l'**art. 63** (come anche l'**art. 88**) esplicitando che il debitore possa proporre una transazione riferita ai debiti tributari ma anche contributivi, così intendendo superare la prassi degli enti previdenziali fermi nell'applicare, nonostante le modifiche legislative nel frattempo intervenute, il Decreto del Ministro del lavoro e dell'economia del 3 agosto 2009, secondo il quale l'accoglimento della proposta di transazione contributiva era condizionato al rispetto di rigide soglie di soddisfacimento dei crediti.

Non del tutto lineare risulta invece la modifica incrociata dei termini di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 63, venendo aumentato a 90 giorni lo *spatium deliberandi* degli enti a fronte della proposta di transazione (secondo la Relazione, nella prospettiva di un "flusso ingente di domande" che potrebbe mettere in difficoltà le amministrazioni); e riducendosi, di contro, a 60 giorni il termine trascorso il quale viene a risolversi la transazione per il mancato rispetto delle scadenze concordate. Quest'ultima riduzione viene motivata dalla Relazione con l'opportunità che gli enti pubblici possano avvalersi della risoluzione evitando l'accumulo di debiti ingenti in presenza di rateazioni non rispettate, così però irragionevolmente prescindendosi da ogni valutazione sull'effettiva entità del debito accumulatosi per il mancato rispetto della rateazione.

Rimanendo nel settore tributario, risulta opportuna nella prospettiva di semplificazione l'introdotta riferimento dell'**art. 15** del codice ("*Obbligo di segnalazione di creditori pubblici qualificati*") a valori assoluti dell'Iva non

versata per fasce di fatturato. L'intervento abbandona il criterio percentuale-proporzionale, alzando sensibilmente l'asticella dell'"allerta fiscale".

Se l'aumento della soglia può rappresentare un rischio per l'effettiva efficacia della disposizione, è anche vero che l'omissione di versamento Iva è presidiata da altra disposizione di natura penale (art. 10-ter D.Lgs. 74/00) con i connessi strumenti cautelari, cui si aggiunge la rinnovata attività di controllo anticipato da parte dell'Agenzia delle Entrate sui versamenti Iva ed il duplice strumentario sanzionatorio penale-amministrativo (ormai ritenuti sovrapponibili dalla giurisprudenza unionale e nazionale).

Risulta senz'altro utile il chiarimento apportato all'art. 128 del codice (*"Gestione della procedura"*): dando continuità all'art. 25 L.F., viene chiarito che *"la nomina dei difensori spetta al curatore"* e non – come in epoche passate - al giudice, cui compete unicamente la decisione sull'opportunità di instaurare il giudizio.

IV. – Proposte correttive ed integrative.

Lo schema correttivo non è intervenuto su alcuni aspetti che rivestono notevole rilievo anche nella prospettiva futura e che si segnalano di seguito alla luce dell'esperienza e delle prassi attuali, ora aggravate dall'emergenza pandemica.

Sembra utile intervenire sugli **artt. 99 e 101** del codice.

In particolare, inserendo quale comma 5 dell'art. 99 la previsione secondo cui *"ai finanziamenti autorizzati ai sensi del comma 4, non si applicano i principi contabili internazionali e nazionali, nonché le disposizioni di Vigilanza previsti per le concessioni di credito a rischio di inadempimento sino al verificarsi di sintomi di deterioramento."*

E parimenti prevedendo all'art. 101, dopo il comma 1, che *"Ai finanziamenti in esecuzione di un concordato preventivo ovvero di un accordo di ristrutturazione dei debiti omologati non si applicano i principi contabili internazionali e nazionali, nonché le disposizioni di Vigilanza previsti per le concessioni di credito a rischio di inadempimento sino al verificarsi di sintomi di deterioramento."*

Ai fini della riuscita di un piano di risanamento, l'erogazione di nuova finanza rappresenta un fattore critico di successo, per il quale le banche assumono un ruolo decisivo.

Tali previsioni, oggi mancanti, si rendono necessarie per consentire che il sistema bancario sia incentivato ad erogare **nuova finanza** nell'ambito delle procedure di concordato preventivo in continuità e negli accordi di ristrutturazione dei debiti, così permettendo alle banche di evitare costi eccessivi in termini di assorbimento patrimoniale e di accantonamento a conto economico, che allo stato risultano imposti dalla normativa di Vigilanza, in quanto conseguenti alla classificazione a "stage 3" (ossia classificazione a "deteriorato") dell'impresa che abbia intrapreso una delle suddette procedure di risanamento.

In altre parole, un sistema incentivante, unitamente alla deroga espressa alla predetta normativa, consentirebbe al sistema bancario di divenire protagonista nel difficile percorso di uscita dalla crisi da parte delle imprese. Problematica evidentemente sempre più attuale anche a seguito della recente pandemia e delle insoddisfacenti esperienze di finanziamento bancario introdotte dalla normativa dell'emergenza.

Sarebbe inoltre auspicabile il riconoscimento della **prededuzione** in caso di successiva Liquidazione Giudiziale per tutti i crediti sorti nell'ambito dell'attuale art. 67 L.F.

Considerata la già prevista esenzione dalla revocatoria, non si comprende perché il nuovo **art. 56** del codice non preveda, coerentemente, anche tale ulteriore beneficio in caso, appunto, di successiva Liquidazione Giudiziale. Ciò in considerazione della sempre più frequente richiesta di nuova finanza nei piani attestati di risanamento.

Rimane confermata all'**art. 6**, comma 3 del codice la previsione di non prededucibilità dei compensi professionali per attività a supporto dell'OCRI. Tale previsione limiterà fortemente l'attività del debitore nella ricerca del corretto approccio alle azioni di riequilibrio: sarà assai difficile trovare il supporto di professionisti qualificati senza la garanzia della prededucibilità. Va considerato che il momento più delicato e forse decisivo è proprio il supporto dell'impresa nel periodo di allerta e di accompagnamento all'OCRI.

Più in generale, riguardo l'adozione dell'Adeguato Assetto Organizzativo, amministrativo e contabile da parte delle imprese, si rileva l'importanza dell'implementazione delle procedure e degli strumenti di programmazione e controllo che la riforma ha posto alla base della prevenzione della crisi d'impresa.

Si tratta di un lavoro organizzativo impegnativo per l'imprenditore sia in termini di tempo, sia di costo.

Considerata l'importanza storica della riforma e l'attuale fase emergenziale, sarebbe assolutamente necessario introdurre uno specifico **credito d'imposta a copertura di tutti i costi di implementazione dell'assetto**.

L'introduzione del sostegno fiscale si rivela opportuna anche in ragione del beneficio a tutela della collettività. Diversamente, il rischio è che, a dispetto dell'entrata in vigore della normativa, solo in pochi casi venga effettivamente attuata la norma di prevenzione.

V. - Sulla opportunità di un intervento coordinato con i profili della fiscalità.

E' esigenza distintiva di ogni progetto di riforma legislativa quella di ricercare, tra i propri necessari punti d'approdo, anche quello dell'immediata sintonia del comparto oggetto di rinnovamento, con tutti i contermini rami dell'ordinamento giuridico.

Tale esigenza è particolarmente stringente quando i settori in questione siano strumentali alla piena realizzazione degli interessi perseguiti con la Riforma, ed ancor più laddove la giusta ambizione sottesa al progetto riformatore sia quella dell'edificazione di un vero e proprio "Codice" (nel nostro caso, il "Codice della crisi"), dunque di un'opera legislativa di sistematizzazione unitaria ed omnicomprensiva della materia.

Nell'ottica di condurre le aspirazioni legislative al loro pieno compimento, meriterebbe d'esser innestato nel corpo normativo del Codice anche un adeguato coordinamento delle novellate procedure di risoluzione delle crisi con gli istituti del **diritto tributario**, ivi precipuamente (ma non esclusivamente) intendendosi quelli preordinati a governare il prelievo reddituale.

Nella passata riforma del diritto commerciale attuata con il D. Lgs. 17 gennaio 2003 n. 6, il compito di elaborare il corretto coordinamento della riformata disciplina con la macchina impositiva fu affidata ad un'apposita commissione di studi presieduta dal Prof. Franco Gallo, a testimonianza dell'oggettiva delicatezza e del rilievo dell'operazione.

L'esperienza, senz'altro felice in relazione al numero delle proposte che trovarono dipoi effettiva traduzione legislativa, scontò le naturali difficoltà legate alla dilatazione temporale dei tempi d'intervento. Ciò che l'odierno

intervento di riforma potrebbe senz'altro evitare, occupandosi da subito della richiamata opera di coordinamento in attuazione della delega di cui alla L. 20/2019.

Sarebbe quindi utile un richiamo al Governo da parte delle Commissioni affinché si ponga mano a tale integrazione.

Peraltro, non si tratterebbe di operare un semplice *maquillage* formale o nominalistico.

La rivisitazione organica degli istituti della crisi d'impresa e dell'insolvenza, così come prefigurata nel Codice, impone un altrettanto profondo ripensamento della connessa **disciplina fiscale**, oggi estremamente parcellizzata ed afflitta da numerose lacune ed aporie.

In luogo di un regime unitario o, comunque, uniformemente disciplinato, il sistema impositivo attuale prevede regimi singolari ed atomistici per ciascun tipo di procedura, con particolarismi e "**disparità di trattamento**" di difficile giustificazione sul piano sistematico e costituzionale.

Pensiamo, in questo senso, all'annoso tema della selettiva esenzione delle plusvalenze derivanti da cessioni di beni ai creditori, ai sensi dell'art. 86, comma 5 del TUIR, oggi incomprensibilmente riservata ai soli concordati preventivi ed implicitamente esclusa per altre analoghe procedure di crisi (quali l'accordo di ristrutturazione ed il piano attestato).

E ancora pensiamo, nell'ottica incomprensibilmente discriminatoria di cui sopra, alla problematica graduazione della detassazione delle sopravvenienze "da falceria" (ai sensi dell'art. 88, comma 4-ter del TUIR), laddove si riconosce il "bonus" in misura piena ed incondizionata per le procedure di concordato fallimentare e preventivo, mentre è previsto un limite (correlato all'eccedenza delle perdite fiscali pregresse e di periodo) per gli accordi di ristrutturazione dei debiti e per i piani attestati.

Gli esempi potrebbero continuare ancora e certamente non limitarsi al settore tributario sostanziale, ma investire – in una visione complessiva – anche quello **sanzionatorio amministrativo**, all'interno del quale difettano del tutto previsioni che si attaglino alle specificità delle procedure di crisi.

A ciò si aggiungono, come accennato, numerose e gravi problematiche su altri versanti impositivi, da tempo bisognose di una coerente sistemazione legislativa e che l'occasione della riforma potrebbe finalmente risolvere.

Una per tutte è quella fortemente problematica per le imprese della preclusa **variazione (e quindi detrazione) IVA in pendenza di procedura concorsuale**.

La sentenza 23 novembre 2017 in C-246/16 della Corte di Giustizia UE ha già sancito che l'attuale formulazione dell'art. 26 D.P.R. 633/1972 risulti in contrasto con i principi eurounitari nella parte in cui subordina il cennato diritto alla riduzione della base imponibile da parte del creditore alla infruttuosa chiusura di una procedura concorsuale, laddove quest'ultima possa protrarsi per oltre 10 anni.

Invero, l'omesso inserimento nella riformata disciplina di un limite temporale massimo di durata delle procedure di risoluzione delle crisi rende necessario, quantomeno, un provvedimento sul fronte della detraibilità dell'IVA, al più tardi allo scoccare del decimo anno successivo all'avvio della procedura in questione.

Ignorare il problema significa gravare illegittimamente gli imprenditori italiani di un evidente **svantaggio competitivo** in termini finanziari e di liquidità rispetto ai loro concorrenti di altri Stati membri.

Sul medesimo tema della variazione IVA e a dimostrazione della urgente necessità di una migliore e più compiuta traduzione nazionale del paradigma europeo, si veda la recentissima sentenza della Corte di Giustizia UE in C-146/19 dell'11 giugno 2020, che ha chiarito come l'omessa insinuazione di un credito nelle procedure fallimentari non precluda l'esercizio della detrazione IVA, rimanendo quest'ultima condizionata alla sola infruttuosità della procedura medesima.

In conclusione ed in estrema sintesi, non v'è motivo per non ritenere opportuna, ai fini della miglior riuscita del codice della crisi, una parallela sistematizzazione all'interno del Codice di tutti gli istituti fiscali inevitabilmente coinvolti nella dinamica delle crisi e della liquidazione d'impresa.

Michele Tiengo

Hanno contribuito alla presente nota:

Prof. Avv. Marcello Poggioli

Avv. Luca Filipponi