

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE EX ART. 182 BIS: SUPERATE ANCHE LE CRITICITÀ FISCALI.

DI FEDERICO MARENGO

Sommario: Premessa. 1. – Art. 33, commi quarti e quinto, d.l. 83/12. 2. – Questioni dottrinali antecedenti la novella. 3. – Conclusioni.

Premessa.

Con il recente d.l. 22 giugno 2012, n. 83, recante *Misure urgenti per la crescita del Paese*, convertito, con modificazioni, nella l. 11 agosto 2012, n. 143, è stata rimossa la criticità fiscale dell'istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti *ex art. 182 bis*, l.f..

La qual cosa rende lo scrivente particolarmente entusiasta per tre ragioni fondamentali: a) in primo luogo, dato che fin dai miei primi scritti sull'argomento, risalenti al 2006¹ all'indomani della novella, sostenni la necessità di un intervento riformatore che uniformasse il regime tributario del nuovo istituto degli Accordi (introdotto nel 2005²) al Concordato preventivo, statuendo, per l'imprenditore-debitore, la non assoggettabilità a materia imponibile delle sopravvenienze attive da rimessione dei debiti, e, per i creditori aderenti all'accordo, la deducibilità delle perdite su crediti; b) in secondo luogo, in quanto ha trovato attuazione normativa una proposta di lavoro dal titolo "*Per un indefettibile ed improcrastinabile coordinamento tra la Disciplina tributaria e il nuovo Diritto sulla crisi d'impresa*" che ebbi

¹ MARENGO F., *Profili civilistici e fiscali "dell'Accordo di ristrutturazione dei debiti" ex art. 182 bis legge fallimentare*, in Dialoghi di Diritto Tributario, rivista diretta dal Prof. R. Lupi, 2006; MARENGO F., *Accordi di ristrutturazione dei debiti – prima parte*, in Dirigenza Bancaria, n. 124, marzo-aprile 2007; MARENGO F., *Accordi di ristrutturazione dei debiti – seconda parte*, in Dirigenza Bancaria, n. 125, maggio-giugno 2007; MARENGO F., *Le eventuali Sopravvenienze negli Accordi ex art. 182 bis*, in Il Caso.it, II, 100/2008, 31 marzo 2008.

² Per effetto del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito con modificazione nella l. 14 maggio 2005, n. 80.

modo di elaborare nel 2009 per il Ministero dello sviluppo economico (*infra*); c) in terzo luogo, giacché con questo intervento integrativo si può sostenere a ragione che sia stata completata, sotto un profilo sostanziale, la riscrittura dell'intero istituto, avendo posto rimedio a quelle criticità che evidenziavo nel 2008 a conclusione della monografia sugli accordi³, segnatamente: il carattere prededucibile della nuova finanza, sul quale il legislatore è intervenuto nel maggio del 2010⁴, e, per quello che interessa in questa sede, il profilo fiscale dell'istituto.

Si conferma, dunque, tenuto conto anche delle altre rilevanti novità introdotte dall'art. 33, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. con modificazioni nella l. 11 agosto 2012, n. 143, che tuttavia esulano da questo scritto, l'intento governativo di politica economica di innovare il diritto che disciplina la fattispecie patologica della crisi di impresa nel senso di privilegiare la continuità aziendale rispetto alla soluzione liquidatoria, favorendo l'emersione tempestiva dello stato di crisi reversibile così da consentire gli interventi ritenuti necessari in una ottica di superamento e di prosecuzione dell'attività economica, a salvaguardia del complesso produttivo aziendale e, più in generale in una prospettiva macroeconomica, a salvaguardia dell'intero sistema Paese.

1. – Art. 33, commi quarti e quinto, d.l. 83/12.

L'art. 33, commi quarto e quinto, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, nella l. 11 agosto 2012, n. 143, introduce delle statuizioni che modificano due norme del testo unico delle imposte sui redditi, l'art. 88, quarto comma, e l'art. 101, comma quinto:

“4. Il comma quarto dell'art. 88 del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917 è sostituito dal seguente:

*4. Non si considerano sopravvenienze attive ..., né la riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo **In caso di accordo di ristrutturazione dei debiti omologato ai sensi dell'art. 182 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, ovvero di un piano attestato ai sensi dell'art. 67, terzo comma, lettera d), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, pubblicato nel registro delle imprese, la riduzione dei debiti dell'impresa non costituisce sopravvenienza attiva per la parte che eccede le perdite, pregresse***

³ MARENCO F., *Accordi di ristrutturazione dei debiti – profili economici, civilistici, fiscali e di responsabilità dei partecipanti all'intesa*, Torino, giugno 2008.

⁴ Disposizione introdotta dall'art. 48 del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, in vigore dal 31 maggio 2010; il decreto è stato convertito, con modificazioni, dalla l. 30 luglio 2010, n. 122, entrata in vigore il 31 luglio 2010 (G.U. n. 176 del 30 luglio 2010 - suppl. ordinario n. 174).

e di periodo, di cui all'art. 84”.

“5. Il comma quinto dell'art. 101 del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917 è sostituito dal seguente:

5. ... le perdite su crediti sono deducibili se risultano da elementi certi e precisi e in ogni caso, per le perdite su crediti, se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali **o ha concluso un accordo di ristrutturazione dei debiti omologato ai sensi dell'art. 182 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.** Ai fini del presente comma, il debitore si considera assoggettato a procedura concorsuale dalla data della sentenza dichiarativa del fallimento o del provvedimento che ordina la liquidazione coatta amministrativa o del decreto di ammissione alla procedura di concordato preventivo o del decreto di omologazione dell'accordo che dispone la procedura di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi”.

Nella bozza di lavoro predisposta nell'ottobre del 2009 per il Ministero dello sviluppo economico, in tema di diritto tributario e crisi d'impresa, auspicavo un indefettibile ed improcrastinabile coordinamento tra la disciplina tributaria e il nuovo diritto sulla crisi d'impresa e prospettavo una serie di interventi normativi riformatori, tra cui quelli in materia di sopravvenienze attive e perdite su crediti negli accordi ex art. 182 bis, l.f..

In particolare, così argomentavo:

“Con l'introduzione degli strumenti per la composizione negoziale della crisi d'impresa si rende necessario un intervento integrativo e modificativo della disciplina fiscale a causa di un mancato coordinamento delle norme impositive, frutto di una tecnica legislativa non sempre organica e sistematica.

Si rileva infatti che alla dinamicità del Diritto concorsuale di questi ultimi anni non sia seguito alcun adeguamento tributario.

Ne sono derivate pertanto perplessità e incertezze che il più delle volte, in assenza di una disciplina fiscale specifica, hanno indotto gli operatori a sostenere l'applicazione della normativa impositiva ordinaria, con conseguente frustrazione degli istituti patrimoniali.

Guardando al sistema positivo, l'attività d'impresa è contemplata dal Diritto commerciale comune⁵ e, per gli aspetti fiscali, dalla corrispondente disciplina tributaria ordinaria⁶; mentre la crisi

⁵ Libro quinto, titolo secondo, c.c..

⁶ Si vedano le norme del Testo unico delle imposte sui redditi in tema di redditi d'impresa.

d'impresa, in quanto prevista da norme commercialistiche speciali⁷, anche sotto i profili impositivi dovrebbe essere contemplata da norme tributarie ad hoc.

Considerando tuttavia il processo normativo sulle procedure concorsuali si registra un costante ritardo e un non completo adeguamento della disciplina fiscale: con la grande riforma tributaria dei primi anni '70 si pensò ad alcuni aspetti fiscali di soltanto due delle quattro procedure introdotte nel 1942, vale a dire il Fallimento e la Liquidazione coatta amministrativa; sono del 1986 due norme Irpeg (oggi Ires) dettate per il Concordato preventivo; è del 1992 una disposizione ICI in tema di Fallimento e di Liquidazione coatta amministrativa; è del 1997 una prescrizione Iva sulle procedure concorsuali; e infine, è del 2006 la norma che qualifica come sostituto d'imposta il Curatore fallimentare e il Commissario liquidatore.

Da un'attenta lettura della scarna e disorganica normativa tributaria⁸ sostanziale in tema di procedure concorsuali, ripetiamo, soprattutto riferita al Fallimento e alla Liquidazione coatta amministrativa, è possibile astrarre un generale principio di favore⁹ il cui fondamento teleologico deve essere ravvisato in una chiara scelta di politica legislativa: le ragioni del Fisco non debbono intralciare/ostacolare il superamento della crisi finanziaria dell'imprenditore, sia che la composizione della crisi avvenga

⁷ R.d. 267/42 e altre leggi speciali.

⁸ Cfr., in tema di Fallimento e di Liquidazione coatta amministrativa: l'art. 26, comma secondo, D.p.r. 633/72, per la parte riferita alle procedure concorsuali così come introdotta dalla L. 28 febbraio 1997 n. 30 e dalla L. 28 maggio 1997 n. 140, in recepimento dell'art. 90, parr. 1 e 2, Direttiva 28 novembre 2006, n. 112; l'art. 5, comma quarto e l'art. 8 bis, comma secondo, D.p.r. 322/98; l'art. 23, comma primo, D.p.r. 600/73, così come novellato dall'art. 37, comma primo, d.l. 223/2006, convertito con modificazioni dalla L. 248/2006; l'art. 19, comma sesto, D.lgs. 446/97; l'art. 10, comma sesto, D.lgs. 504/92; gli artt. 17, comma primo, lett. g), e 183, D.p.r. 917/86. Per il Concordato preventivo, si vedano gli artt. 86, comma quinto, e 88, comma quarto, D.p.r. 917/86.

⁹ In perfetta contraddizione rispetto a quanto ebbe a dire autorevole dottrina giurist tributaria: FALSITTA G., 'Ulteriore precisazioni e proposte sulla questione fiscale delle procedure concorsuali', in Giur. Comm., 1983, p. 226 e ss., secondo il quale la questione fiscale delle procedure concorsuali non può essere risolta ricorrendo a strumenti di tipo agevolativo e esentativo, non essendo possibile parlare di santuario o zona franca delle procedure concorsuali, in quanto non impenetrabili ad ogni pretesa impositiva. Ricordiamo che questa posizione venne assunta dall'Autore in merito alla disquisizione dottrinale di quegli anni sulla necessità o meno di tassare le Sopravvenienze attive derivanti dal Concordato preventivo. Tale querelle venne poi risolta dal legislatore nel 1986 optando per la detassazione delle sopravvenienze concordatarie.

attraverso strumenti liquidatori, sia che si compia nella prospettiva di una continuazione dell'impresa.

In altre parole, il canone generale è che costituisce materia imponibile il reddito-prodotto dallo svolgimento dell'impresa nel suo stato fisiologico. A contrario non dovrebbe formare oggetto di pretesa dell'Amministrazione tutto ciò che derivi da un'attività liquidatoria e/o remissoria funzionale al superamento della giudizialmente conclamata crisi d'impresa.

Se questo principio è ravvisabile nel lacunoso e asistemico impianto fiscale pensato per il Diritto patrimoniale del 1942, oggi, alla luce delle profonde riforme innovative all'insegna della restituzione alla sfera privatistica del governo della crisi d'impresa, tale principio dovrebbe essere recuperato, valorizzato e utilizzato da un legislatore che si appresta a ridurre il divario tra due rami del Diritto disciplinanti lo stesso fenomeno sociale.

In questo modo si contribuirebbe a realizzare quell'auspicato coordinamento dal quale potrebbe dipendere con molta probabilità il recepimento e la diffusione delle nuove soluzioni concordate della crisi d'impresa, con conseguenti benefici in termini di vantaggio competitivo dell'intero sistema Paese Italia.

Non si tratta quindi di elaborare delle norme eccezionali derogatorie rispetto alla disciplina comune, ma di completare e dare organicità a un Diritto tributario speciale ideato per la crisi d'impresa in stretta correlazione con la ratio della Disciplina patrimoniale.

Le modifiche proposte pertanto sono rese necessarie da tre esigenze fondamentali: I) un adeguamento formale delle norme fiscali agli istituti del riformato Regio decreto n. 267/42, come il nuovo Concordato preventivo, il nuovo Concordato fallimentare, il nuovo Concordato nella Liquidazione coatta, gli Accordi di ristrutturazione, la Transazione fiscale e i Piani ex art. 67, comma secondo, lett. d); II) una moderna e consapevole scelta di indirizzo politico che riprenda lo spirito agevolativo del legislatore del 1986 conformandolo a un diverso modo di concepire il governo della crisi finanziaria dell'imprenditore: se è dal mercato che trae origine il germe della crisi, è nel mercato che si deve trovare la soluzione attraverso libere negoziazioni tra le parti facilitate da una normativa tributaria coerente con la corrispondente

disciplina concorsuale, così da realizzare quell'unicum che è e deve essere il Diritto positivo; III) una sistemazione organica della disciplina impositiva sulle soluzioni negoziali della crisi, incluso il Concordato nell'Amministrazione straordinaria, così da impedire che fattispecie simili ricevano trattamenti differenziati. In altri termini, l'intento è impedire che la valutazione sulla convenienza tributaria costituisca la variabile centrale nella scelta dello strumento da adottare per comporre la crisi. Una volta sterilizzata la componente fiscale la decisione deve quindi ricadere nell'alveo civilistico optando per quel rimedio che si presenti maggiormente idoneo alla fattispecie concreta".

A queste argomentazioni teoriche, partendo dal dato positivo fiscale in vigore, del quale rilevavo le perplessità ingenerate, seguivano le seguenti proposte di modifica. Nello specifico:

"Disciplina attuale

Art. 86, comma quinto, Tuir.: *"La cessione dei beni ai creditori in sede di concordato preventivo non costituisce realizzo delle plusvalenze e minusvalenze dei beni, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento".*

Questa norma di favore fu introdotta nel 1986 pensando a una delle due ipotesi di Concordato allora previste: il Concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori, che secondo il legislatore tributario si sarebbe potuto realizzare con dismissione dei singoli beni strumentali oppure mediante cessioni in blocco dell'intera azienda, comprese quindi le merci in magazzino.

Con le modifiche al r.d. 267/42 non si è inteso predeterminare il contenuto che in concreto potrebbe assumere il Concordato preventivo, ed è pertanto venuta meno la distinzione tra Concordato con cessione e Concordato a garanzia (ex art. 160, ante riforma 2005).

Ne consegue che si rende necessario un adeguamento lessicale dell'art. 86 Tuir al Concordato straordinario ex art. 78, d.lgs. 270/99 e un adeguamento sostanziale al nuovo dettato della disciplina sulla crisi, considerando altresì gli Accordi 182 bis qualora agli stessi si ritenga di attribuire un contenuto ampio e libero in una prospettiva liquidatoria, al pari del Concordato. Tale estensione agli Accordi potrebbe non essere contemplata nel caso in cui si consideri la lettera dell'art. 182 bis, e

quindi si ammetta un contenuto meramente di “ristrutturazione/rimodulazione” delle condizioni poste a presidio dei contratti di finanziamento dell’imprenditore.

Un’altra questione sostanziale riguarda invece il regime fiscale dell’improbabile ma non impossibile residuo attivo che risulti al termine della procedura.

Sul punto si distingue tra residuo attivo liquido, per il quale da alcuni si sostiene la detassazione trattandosi di plusvalenze realizzate, e residuo attivo composto da beni mobili o immobili che, in quanto tale, ha in sé delle plusv-minusvalenze latenti. In questo ultimo caso troverà applicazione la disciplina comune con l’emersione delle plusvalenze tassabili o delle minusvalenze deducibili al momento delle cessioni successive alla chiusura del Concordato, allorché l’imprenditore sarà tornato in bonis.

Si ritiene pertanto di operare una modifica che tenga conto del residuo attivo liquido realizzato al termine della procedura.

Proposta di modifica

art..... Norme di coordinamento.

Al testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, sono apportate le seguenti modificazioni:

L’articolo 86, comma quinto, è così sostituito: “La cessione di beni immobilizzati singolarmente considerati, dell’azienda o di suoi rami, le altre operazioni straordinarie e l’attribuzione delle attività a un assuntore in esecuzione del Concordato preventivo, del Concordato ex art. 78 d.lgs. 270/99, (degli Accordi ex art. 182 bis, r.d. 267/42), e dei Piani ex art. 67, comma secondo, lett. d), r.d. 267/42, non costituiscono realizzo delle plusvalenze e minusvalenze patrimoniali. Né costituisce plusvalenza l’eventuale attivo liquido che residua dopo l’adempimento degli impegni assunti con i Concordati o il Piano”.

Disciplina attuale

Art. 86, Tuir.

Testo aggiornato con le modifiche proposte

Art. 86, Tuir.
(Plusvalenze patrimoniali)

(Plusvalenze patrimoniali)

5. La cessione dei beni ai creditori in sede di concordato preventivo non costituisce realizzo delle plusvalenze e minusvalenze dei beni, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento

5. bis ...

5. La cessione di beni immobilizzati singolarmente considerati, dell'azienda o di suoi rami, le altre operazioni straordinarie e l'attribuzione delle attività a un assuntore in esecuzione del Concordato preventivo, del Concordato ex art. 78 d.lgs. 270/99, (degli Accordi ex art. 182 bis) e dei Piani ex art. 67, comma secondo, lett. d), r.d. 267/42, non costituiscono realizzo delle plusvalenze e minusvalenze patrimoniali. Né costituisce plusvalenza l'eventuale attivo liquido che residua dopo l'adempimento degli impegni assunti con i Concordati o il Piano.

Infine un casus belli concerne la possibilità di fruire del regime di esclusione dei beni plusvalenti anche per la cessione dei beni non immobilizzati (es. le merci) nel caso di dismissione atomistica del complesso aziendale.

Si ritiene pertanto di procedere con un coordinamento tra le norme tributarie e gli artt. 67, 160, (182 bis), r.d. 267/42 e 78, d.lgs.

270/99, apportando un'integrazione all'art. 85, Tuir, che preveda la detassazione dei proventi da liquidazione nei Concordati, (negli Accordi di ristrutturazione dei debiti) e nei Piani, ferma restando invece l'ordinaria tassazione dei ricavi da cessioni derivanti dalla continuazione dell'impresa durante la procedura.

La previsione normativa degli Accordi risponde alla stessa logica dell'articolo precedente, ossia l'attribuzione agli stessi di un contenuto liquidatorio.

Proposta di modifica

art..... Norme di coordinamento.

Al testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, sono apportate le seguenti modificazioni:

all'articolo 85 è aggiunto il seguente comma: "4. Non si considerano ricavi i corrispettivi delle cessioni di beni dell'attivo circolante in sede di liquidazione¹⁰ nel Concordato preventivo o nel Concordato ex art. 78 d.lgs. 270/99 (o negli Accordi ex art. 182 bis) o nel Piano ex art. 67, comma secondo, lett. d), r.d. 267/42".

Non sono stati considerati il concordato fallimentare e il concordato nella liquidazione coatta amministrativa poiché disciplinati dall'art. 183, Tuir.

Disciplina attuale

Art. 85, Tuir.

(Ricavi)

Testo aggiornato con le modifiche proposte

Art. 85, Tuir.

(Ricavi)

¹⁰ La locuzione 'liquidazione' in luogo di 'esecuzione' sta a significare che il regime di esclusione vale soltanto per quei corrispettivi derivanti dalla liquidazione dei beni dell'attivo circolante come risultante dal piano, e non anche per quei corrispettivi (tecnicamente ricavi) derivanti dalla continuazione dell'impresa.

1. Sono considerati ricavi:

3.....

1. Sono considerati ricavi: ...

3. ...

4. *Non si considerano ricavi i corrispettivi delle cessioni di beni dell'attivo circolante in sede di liquidazione¹¹ nel Concordato preventivo o nel Concordato ex art. 78 d.lgs. 270/99 (o negli Accordi ex art. 182 bis) o nel Piano ex art. 67, comma secondo, lett. d), r.d. 267/42.*

Disciplina attuale

Art. 88, comma quarto, Tuir.:

“Non si considerano sopravvenienze attive ..., né la riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo ...”.

Questa norma di favore venne introdotta nel 1986 per porre fine ad un'aspra e annosa diatriba sul regime fiscale del bònus da falcidia concordataria.

A seguito della riforma concorsuale e per il mancato adeguamento della disciplina fiscale si ripropone la questione della tassabilità delle sopravvenienze attive da Accordi, sulla quale non sono da subito mancati contrasti interpretativi.

Inoltre un aspetto formale sul quale sarebbe opportuno intervenire è l'eliminazione della locuzione fallimentare stante l'inutilità

¹¹ La locuzione 'liquidazione' in luogo di 'esecuzione' sta a significare che il regime di esclusione vale soltanto per quei corrispettivi derivanti dalla liquidazione dei beni dell'attivo circolante come risultante dal piano, e non anche per quei corrispettivi (tecnicamente ricavi) derivanti dalla continuazione dell'impresa.

della precisazione normativa circa l'intassabilità delle sopravvenienze attive nel Concordato fallimentare incompatibile con l'art. 183, Tuir.

Si ritiene pertanto necessario compiere il coordinamento dell'art. 88, comma quarto, con un assetto disciplinare oramai mutato.

Proposta di modifica

art..... Norme di coordinamento.

Al testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, sono apportate le seguenti modificazioni:

all'articolo 88, comma quarto, le parole "in sede di concordato fallimentare o preventivo" sono sostituite dalle seguenti: "in sede di Concordato preventivo, di Concordato nell'Amministrazione straordinaria e di Accordi di ristrutturazione dei debiti ...".

Disciplina attuale

Art. 88, Tuir.

(Sopravvenienze attive)

....

4. ___ Non si considerano sopravvenienze attive ..., né la riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo ...

5. ...

Testo aggiornato con le modifiche proposte

Art. 88, Tuir.

(Sopravvenienze attive)

...

4. ___ Non si considerano sopravvenienze attive ..., né la riduzione dei debiti dell'impresa **in sede di Concordato preventivo, di Concordato nell'Amministrazione straordinaria, di Accordi di ristrutturazione dei debiti**

5. ...

Disciplina attuale

Art. 101, comma quinto, Tuir.: “... le perdite su crediti sono deducibili se risultano da elementi certi e precisi ... e in ogni caso se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali...”.

Con l’art. 182 bis, se l’Accordo assume un contenuto remissorio emergono, ex laetere creditòris, delle perdite su crediti.

In presenza di una normativa fiscale pensata prima dell’introduzione del nuovo istituto e di un orientamento che ne tende a negare la qualifica di procedura concorsuale, diviene necessario un coordinamento sistematico per impedire che una stessa fattispecie riceva due regimi fiscali differenziati, nel Concordato e negli Accordi, con pregiudizio per i creditori che aderiscono all’Accordo, o meglio, con pregiudizio per lo stesso istituto in termini di un suo mancato utilizzo perché fiscalmente non conveniente.

Proposta di modifica

art..... Norme di coordinamento.

Al testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, sono apportate le seguenti modificazioni:

all’articolo 101, comma quinto, le parole “e in ogni caso se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali” sono sostituite dalle seguenti: “**e in ogni caso se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali o ha ottenuto l’omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti**”

Disciplina attuale	Testo aggiornato con le modifiche proposte
Art. 101, Tuir.	Art. 101, Tuir.
(Minusvalenze patrimoniali, sopravvenienze passive e perdite)	(Minusvalenze patrimoniali, sopravvenienze passive e perdite)
....
5. ... le perdite su crediti sono deducibili se risultano da elementi	5. ... le perdite su crediti sono deducibili se risultano da elementi

certi e precisi ... e in ogni caso se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali... *certi e precisi ... e in ogni caso se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali o ha ottenuto l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti...*

2. – Questioni dottrinali antecedenti la novella.

Per comprendere la rilevanza dell'intervento normativo di questa estate 2012, così come per comprendere le soluzioni riformatrici proposte già dal 2009, si riporta testualmente un estratto dalla monografia del 2008¹²:

“Premessa.

Il verificarsi del fatto imponibile determina un rapporto giuridico¹³ – c.d. rapporto d'imposta – dal quale scaturiscono obblighi del contribuente e poteri dell'Amministrazione finanziaria per controllare, ed eventualmente sanzionare, il mancato adempimento delle situazioni giuridiche a carico del soggetto passivo.

Gli obblighi d'imposta si distinguono in:

(i) obbligo sostanziale, ossia l'obbligazione tributaria tout court che trova la sua causa in un fatto economico assunto dalla legge come manifestazione di capacità contributiva (il presupposto d'imposta).

Con riferimento agli Accordi ex art. 182 bis, gli effetti civilistici prodotti possono¹⁴ essere la riduzione dei debiti e, secondo qualcuno¹⁵, la cessione parziale dei beni aziendali dell'imprenditore in crisi. Sotto il profilo fiscale tali implicazioni, stante l'assenza di una disciplina tributaria specifica,

¹² MARENGO F., *Accordi di ristrutturazione dei debiti – profili economici, civilistici, fiscali e di responsabilità dei partecipanti all'intesa*, Torino, giugno 2008, p. 199-226.

¹³ Dato che delle due teorie sulla genesi del rapporto tributario – *dichiarativa e sostitutiva* –, viene in questo scritto accolta quella dichiarativa per cui il verificarsi del fatto imponibile produce automaticamente la relazione Fisco-contribuente.

¹⁴ Sempre che l'Accordo di ristrutturazione dei debiti assuma un contenuto anche *remissorio* e non semplicemente *dilatorio*.

¹⁵ Si veda *sùpra* al paragrafo 3.5.2.

creano delle perplessità circa il regime impositivo delle sopravvenienze da falcidia, delle plusvalenze da cessione, e delle perdite derivanti dalla rimessione in parte dei debiti.

La questione che intendiamo indagare nei capitoli che seguono è se gli Accordi debbano essere assoggettati al trattamento comune in materia di imposte sui redditi, o possano fruire delle agevolazioni contemplate in tema di Concordato dagli artt. 86, comma quinto¹⁶, sulle plusvalenze patrimoniali, e 88, comma quarto, Tuir¹⁷, sulle sopravvenienze attive da riduzione delle obbligazioni.

Queste due prescrizioni sono una chiara espressione del fàvor del legislatore verso la procedura concorsuale concordataria, per consentirne il ricorso con una limitazione dell'imposizione diretta, così da impedire l'emersione di apparente materia imponibile alla quale condurrebbe l'attuazione delle ordinarie regole sul reddito d'impresa creando uno scollamento tra la situazione formale e quella sostanziale di reale incapacità contributiva dell'imprenditore in difficoltà.

Occorre quindi chiarire se gli Accordi de quibus siano o meno meritevoli dello stesso trattamento tributario di favore previsto per il Concordato preventivo.

(ii) obblighi formali, l'adempimento dei quali è strumentale alla piena attuazione del tributo. Si tratta degli obblighi contabili, dichiarativi e di versamento.

Per completare l'analisi fiscale degli Accordi, viene verificato il soggetto passivo titolare degli obblighi formali, in quanto le norme dei d.p.r. 917/86, 600/73¹⁸ e 322/98¹⁹ non contemplano tale aspetto per gli Accordi, diversamente da quanto accade per la Liquidazione ordinaria, il Fallimento e la Liquidazione coatta amministrativa²⁰.

¹⁶ Art. 86, comma quinto, Tuir, sic: 'La cessione dei beni ai creditori in sede di concordato preventivo non costituisce realizzo delle plusvalenze e minusvalenze dei beni, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento'.

¹⁷ Art. 88, comma quarto, Tuir, sic: 'Non si considerano sopravvenienze attive...(omissis)...., né la riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo'.

¹⁸ D.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, recante 'Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi'.

¹⁹ D.p.r. 22 luglio 1998, n. 322, recante 'Modalità per la presentazione delle dichiarazioni relative alle imposte sui redditi, all'Irap e all'Iva, ai sensi dell'art. 3, comma 136, della legge 23 dicembre 1996, n. 662'.

²⁰ Art. 5, d.p.r. 322/98, sic: "1. In caso di liquidazione di società ...(omissis)...., e di imprese individuali, il liquidatore o, in mancanza, il rappresentante legale, presenta, ...(omissis)...., la dichiarazione relativa al periodo compreso tra l'inizio del periodo d'imposta e la data in cui

Capitolo VIII

Le perdite su crediti e le sopravvenienze attive da falcidia

SOMMARIO: 8.1. – Regime fiscale delle perdite su crediti. 8.2. – Le sopravvenienze da governo della crisi: un problema moderno con radici antiche. 8.2.1. – Le sopravvenienze attive da insussistenze passive. 8.2.2. – Orientamenti amministrativi e dottrinali sorti ante Tuir. 8.3. – Le sopravvenienze attive negli Accordi: tassabilità o detassabilità?

8.1. – Regime fiscale delle perdite su crediti.

Con l'iscrizione nel registro delle imprese l'Accordo di ristrutturazione dei debiti acquista efficacia giuridica²¹, con la conseguenza che da quel momento potrebbero²² emergere, ex laetere creditoris, delle perdite su crediti, ed, ex laetere debitoris, delle sopravvenienze attive da remissione dei debiti.

Nel silenzio della l. n. 80 del 2005 e del d.lgs. n. 5 del 2006 che hanno tralasciato qualsiasi coordinamento con la normativa tributaria in materia di imposizione dei redditi, per tali componenti reddituali un cásus belli riguarda il regime impositivo di riferimento.

Si tratta di un aspetto molto importante dal quale potrebbe in parte dipendere il recepimento del nuovo istituto presso la comunità economica²³.

Anche il recente intervento correttivo con il d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, è stata un'occasione persa, giacché il legislatore ha trascurato il

ha effetto la delibera di messa in liquidazione...(omissis)... Lo stesso liquidatore presenta la dichiarazione relativa al risultato finale delle operazioni di liquidazione... (omissis)... 2. ... (abrogato)... 3. ... (omissis)... 4. Nei casi di fallimento o di liquidazione coatta amministrativa, le dichiarazioni iniziali e finali sono presentate, anche se si tratta di imprese individuali, dal curatore o dal commissario liquidatore ... (omissis)...”.

²¹ La successiva omologa del Tribunale interviene per rendere non revocabili gli atti e i pagamenti effettuati e le garanzie prestate in esecuzione dell'accordo omologato che, tuttavia, si perfeziona e diviene efficace in un momento precedente con la pubblicazione/iscrizione nel registro delle imprese (art. 182 *bis*, comma primo).

²² La possibilità della emersione di eventuali sopravvenienze attive nel caso di un *debt restructuring* dipende dal contenuto concreto dell'accordo che potrebbe configurarsi come una remissione parziale dei debiti, una riduzione dei tassi di interesse, una semplice riprogrammazione delle scadenze, una remissione con rimborsi dilazionati, ecc.. Si veda *retro* al paragrafo 3.5.2.

²³ In tal senso sono: FELICIONI A. – RIPA G., 'Ristrutturazione del debito. L'accordo è senza *appeal*', in *Italia Oggi*, 29 giugno 2006; PROTO C., 'Gli accordi di ristrutturazione dei debiti', in *Fall.*, 2006, 2, p. 129 e ss.

riferimento alla disciplina degli aspetti fiscali degli Accordi di ristrutturazione.

Volgendo l'attenzione all'esame del dato positivo in vigore, l'art. 101, comma quinto, Tuir, stabilisce che "... le perdite su crediti sono deducibili se risultano da elementi certi e precisi... e in ogni caso se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali...".

Essendo gli Accordi ex art. 182 bis sprovvisti delle caratteristiche proprie delle procedure concorsuali, quali la universalità e globalità²⁴, la generalità²⁵, la ufficiosità²⁶ e la separatezza del patrimonio²⁷, per il creditore che aderisce alla ristrutturazione dei debiti la deducibilità delle perdite su crediti non dovrebbe essere ammessa²⁸.

A questa conclusione può tuttavia essere eccepita la regola generale che consente la deducibilità delle perdite su crediti ogni qualvolta le stesse risultino da circostanze certe e precise, quali appunto sono la stesura dell'Accordo, la sua iscrizione nel registro delle imprese, e il decreto giudiziale di omologazione dell'intesa.

Secondo una parte della dottrina²⁹ inoltre, la deducibilità delle perdite su crediti da ristrutturazione dei debiti, dovrebbe essere consentita in quanto l'Accordo costituisce in ogni caso una novazione del rapporto, e quindi sarebbe autonomamente deducibile la parte rinunciata dal creditore.

Infine, di grande rilevanza è un recente indirizzo dell'Agenzia delle Entrate che sostiene l'applicazione estensiva ed analogica della disciplina fiscale del Concordato preventivo agli Accordi in virtù della collocazione

²⁴ Nel senso che le procedure concorsuali riguardano l'intero patrimonio dell'imprenditore, diversamente dagli Accordi di ristrutturazione.

²⁵ Dato che le procedure concorsuali coinvolgono tutti i creditori, indipendentemente dalla loro partecipazione; mentre gli Accordi sono efficaci soltanto verso quei creditori che vi hanno prestato il proprio assenso.

²⁶ Visto che le procedure concorsuali si aprono con un provvedimento dell'autorità pubblica, giurisdizionale o amministrativa; diversamente è negli Accordi, dove il giudizio di omologazione del Tribunale non rileva ai fini del perfezionamento o dell'efficacia dell'intesa, ma interviene per rendere irrevocabili gli atti posti in esecuzione dell'Accordo omologato.

²⁷ Giacché il patrimonio dell'imprenditore viene sottratto per tutta la durata della procedura dalle azioni esecutive dei singoli creditori; mentre negli Accordi la sospensione delle azioni esecutive e cautelari è temporanea (sessanta giorni).

²⁸ Per ovviare a tale inconveniente in passato per i concordati stragiudiziali si è ricorsi alla cessione *pro soluto* del credito ad una società posseduta dall'*advisor* con le azioni in pegno alle banche, così da consentire la deducibilità delle minusvalenze da cessione. Si rinvia a BONELLI F., 'Nuove esperienze nella soluzione stragiudiziale della crisi delle imprese', in *Giur. Comm.*, 1997, 4, p. 488 e ss.

²⁹ TUMIETTO P., 'Aspetti fiscali del fallimento nella riforma', in Studi giuridici su www.tribunalemilano.it.

degli stessi nell'ambito delle procedure concorsuali³⁰. Ne consegue che l'Amministrazione dovrebbe ammettere per il creditore la deducibilità delle perdite su crediti derivanti da falcidia da ristrutturazione dei debiti.

8.2. – Le sopravvenienze da governo della crisi: un problema moderno con radici antiche.

L'Accordo di ristrutturazione dei debiti, qualora accolga un contenuto remissorio, consente di adempiere solo in parte le obbligazioni a suo tempo contratte, anche se con efficacia pienamente liberatoria.

Poiché la disciplina tributaria non contempla in materia alcunché, si ripropone e manifesta in tutta la sua attualità una questione sorta nel 1942 con l'introduzione del Concordato preventivo con cèssio bonòrum e risolta nel 1986 con l'emanazione del Testo unico delle imposte sui redditi: il dilemma relativo alla individuazione del trattamento fiscale da applicare alle sopravvenienze attive derivanti dalla riduzione dei debiti a seguito di intese di ristrutturazione del passivo tra l'imprenditore e i suoi creditori.

Prima di esaminare gli indirizzi che si sono venuti profilando nei primi due anni di entrata in vigore del nuovo istituto, poiché si tratta di un problema destinato a perdurare nel tempo in attesa di un auspicato intervento del legislatore, pensiamo utile per lo svolgimento dell'attività ermeneutica, fornire a chi legge delle indicazioni circa la nozione di sopravvenienza attiva da riduzione dei debiti, e, poi ricostruire a ritroso gli orientamenti pro e contra fiscum propugnati prima del 1986 riguardo la stessa questione delle sopravvenienze attive da falcidia nel Concordato preventivo, cercando di individuare gli elementi di somiglianza e le discrasie con gli Accordi di ristrutturazione, avendo comunque a mente la soluzione adottata nel 1986 e tutt'ora in vigore: la detassazione delle sopravvenienze attive concordatarie.

Questo perché siamo convinti che le argomentazioni sollevate in passato, unitamente alla decisione finale del legislatore su un problema identico possano costituire motivo di ispirazione e di riflessione per la

³⁰ NOTA Ministeriale, 7 febbraio 2008, prot. 6579/2008, su www.agenziaentrate.it/documentazione, sic: '... Si è discusso e si discuterà parecchio sulla natura di tali accordi in quanto dalla loro collocazione all'interno delle procedure concorsuali e non riconducendoli ad un alveo privatistico discende l'applicazione estensiva ed analogica delle norme stabilite per il concordato preventivo; prime fra tutte la norma prevista al quarto comma dell'art. 88 del Tuir che prevede la non imponibilità delle sopravvenienze derivanti da concordato preventivo...'

dottrina contemporanea e, nelle more dell'intervento normativo, della dottrina a venire.

8.2.1. – Le sopravvenienze attive da insussistenze passive.

La riduzione delle obbligazioni per effetto della falcidia da ristrutturazione dei debiti, essendo una insussistenza di passività, genera una sopravvenienza attiva propria³¹ – ossia una sopravvenuta insussistenza di passività in misura pari all'ammontare non soddisfatto –, e quindi una manifestazione di ricchezza che colui che riceve prima non aveva, la cui funzione è correggere i risultati economici precedentemente contabilizzati.

Pertanto la rimessione di un debito da parte del creditore produce una sopraggiunta estinzione del rapporto obbligatorio (insussistenza passiva) che genera per il debitore, che di tale circostanza si avvantaggia, una sopravvenienza attiva.

Non tutti però sono d'accordo con l'inquadramento delle insussistenze passive nella categoria generale delle sopravvenienze attive.

Per qualcuno³² l'insussistenza passiva non è concettualmente una sopravvenienza attiva, ossia non incrementa la ricchezza del debitore, poiché la rimessione di un debito non è sintomatica di alcuna nuova forza economica, e quindi per il principio della capacità contributiva dovrebbe considerarsi esclusa da materia imponibile. In altri termini è difficile ravvisare una

³¹ POTITO E., 'Il sistema delle imposte sui redditi', Giuffrè, 1989, p. 188 e ss, in ossequio all'art. 88, Tuir, definisce le sopravvenienze attive come variazioni positive del patrimonio netto dovute ad eventi di natura imprevedibile, straordinaria o occasionale, distinguendo tra *soppravvenienze attive in senso proprio* e *soppravvenienze attive assimilate o improprie*.

Le prime consistono in proventi che, pur derivando da eventi straordinari, si ricollegano a normali fatti di gestione traducendosi così in una correzione in senso positivo degli stessi. Si tratta: di ricavi o di altri proventi conseguiti a fronte di spese, perdite o di passività iscritte in bilancio nei precedenti esercizi (ad esempio gli sconti ottenuti successivamente dai fornitori); di ricavi o di altri proventi conseguiti per un ammontare superiore a quelli in precedenza rilevati (esempio, il conseguimento di maggiori interessi commerciali); della sopravvenuta insussistenza di spese, perdite e passività precedentemente registrate (si pensi al recupero di crediti in sofferenza per i quali era stata già riscontrata una perdita).

Mentre si considerano *sopravvenienze improprie* gli ulteriori incrementi patrimoniali straordinari riconducibili soltanto indirettamente agli accadimenti gestionali ordinari. Si tratta delle indennità conseguite a titolo di risarcimento di danni diversi dalla perdita o dal danneggiamento di beni/merce o di beni strumentali (ad esempio, il risarcimento di danni per atti di concorrenza sleale), o dei proventi percepiti a titolo di contributo o di liberalità, ad esclusione naturalmente dei contributi spettanti *ex lege*.

³² GALEOTTI FLORI M. A., 'La tassazione dei redditi nel concordato preventivo con cessione dei beni', in studi in onore di V. UCKMAR, Aa. Vv., 1997, p. 569 e ss.

manifestazione di ricchezza nella situazione in cui un soggetto esposto ad esempio per 100 debba pagare invece 40 per la rinuncia dei creditori.

A questo ragionamento replichiamo che sia nelle sopravvenienze attive che nelle insussistenze passive è configurabile un arricchimento del debitore derivante, o da un elemento attivo che sopraggiunge, o dal venire meno di un elemento passivo, circostanze che pur formalmente diverse, tuttavia non modificano il risultato sostanziale che sul patrimonio si riflette: quello di un incremento, che poi sia per minori debiti o per maggiori attività non importa dal punto di vista della qualificazione come presupposti di imposta.

Sin qui il discorso ontologico.

Da un punto di vista formale invece, le insussistenze passive sono state sempre³³ contemplate come una specificazione delle sopravvenienze attive.

Allora se la previsione normativa è incontestabile, la stessa dottrina³⁴ osservava che, per non avere una disciplina fiscale costituzionalmente illegittima, la tassazione delle insussistenze passive va giustificata, perché con la decurtazione dei debiti si avrebbe un maggior patrimonio liberamente disponibile per il debitore, non più vincolato al soddisfacimento dei debiti. Per cui, affinché l'insussistenza passiva sia presupposto di imposta è necessario che il debitore, oltre ad avere delle passività, abbia delle attività che con la remissione sono liberate dal vincolo di destinazione, perché se viceversa l'imprenditore a fronte delle passività non disponesse di alcunché, l'eventuale insussistenza non potrebbe generare alcun carico fiscale.

8.2.2. – Orientamenti amministrativi e dottrinali ante Tuir.

Nel sistema previgente il Testo unico delle imposte sui redditi, in assenza di una norma specifica³⁵, si sviluppò un acceso dibattito sulla tassabilità della riduzione dei debiti nel Concordato, soprattutto per

³³ Art. 55, comma primo, d.p.r. 597/73, sic: “Concorrono a formare il reddito d’impresa le sopravvenienze attive derivanti ... (omissis)... e quelle derivanti dalla sopravvenuta insussistenza di costi, ... (omissis) ... o di passività iscritte in bilancio in precedenti periodi d’imposta”; Art. 88, comma primo, d.p.r. 917/86, sic: “Si considerano sopravvenienze attive i ricavi o altri proventi ... (omissis)..., nonché la sopravvenuta insussistenza di spese, ... (omissis)... o di passività iscritte in bilancio in precedenti esercizi”.

³⁴ GALEOTTI FLORI M. A., ‘La tassazione dei redditi nel concordato preventivo con cessione dei beni’, in studi in onore di V. UCKMAR, Aa. Vv., 1997, p. 569 e ss.

³⁵ L’art. 55, d.p.r. 597/73, si limitava a stabilire che: ‘Concorrono a formare il reddito d’impresa le sopravvenienze attive derivanti dal conseguimento di proventi a fronte di costi o oneri dedotti o di passività iscritte in bilancio in precedenti periodi di imposta e quelle derivanti dalla sopravvenuta insussistenza di costi o oneri dedotti o di passività iscritte in bilancio in precedenti periodi di imposta’.

l'accoglimento dall'Amministrazione finanziaria della tesi favorevole alla tassazione (così come è appena accaduto per gli Accordi).

Il Ministero³⁶ affermava che “La sopravvenienza attiva da riduzione dei crediti chirografari costituisce reddito imponibile perché nel Concordato ... l'omologazione riduce l'esposizione chirografaria dell'imprenditore alla percentuale concordata, pagando la quale egli estingue il quantum debeatur. Ma poiché l'imprenditore ha già interamente speso tali debiti quando ha determinato il reddito imponibile dei precedenti esercizi, la riduzione delle obbligazioni, ossia l'insussistenza di passività, produce una sopravvenienza attiva”.

Inoltre il bonus concordatario veniva considerato materia imponibile perché realizzato nell'ambito di una gestione d'impresa, ancorché straordinaria in quanto finalizzata alla liquidazione dei beni.

L'Amministrazione pertanto fondava la teoria della tassabilità su due pilastri: l'equivalenza concettuale tra sopravvenuta insussistenza di passività e sopravvenienza attiva (valevole anche per gli Accordi); e il principio di inerenza della gestione in pendenza del Concordato (argomento questo rafforzato negli Accordi laddove non vi è alcuna gestione straordinaria-liquidatoria, ma vi è la continuazione dell'esercizio ordinario dell'impresa e quindi, a fortiori, la produzione di componenti economici inerenti l'attività d'impresa che in quanto tali concorrono alla determinazione del reddito imponibile).

Questa impostazione trovava conforto presso la giurisprudenza dominante³⁷ ed una parte della dottrina giusttributarista.

In particolare qualcuno³⁸, argomentava che dall'insussistenza di costi o passività precedentemente contabilizzate, non può che emergere una sopravvenienza attiva per l'imprenditore che nei precedenti esercizi ha imputato tali oneri e, quindi, ha pagato minori imposte (motivazione sostenibile anche in tema di Accordi).

Altri³⁹ affermavano che ogni qualvolta si verifica una rimessione di crediti da parte di quanti hanno fornito beni o servizi, si genera nei loro

³⁶ Risol. Min., 22 maggio 1980, n. 9/916, in *Guida Normativa del Sole-24 Ore*, 1980, 3, p. 485 e ss; Risol. Min., 30 agosto 1980, n. 9/1991, in *Diritto e pratica tributaria*, 1980, I.

³⁷ Per tutti CASS., 14 gennaio 1982, n. 230, in *Fall.*, 1982, p. 551 e ss.

³⁸ QUATRARO B., ‘Sull'assoggettabilità a tassazione delle sopravvenienze attive nel concordato preventivo’, in *Bollettino tributario*, 1983, p. 1835 e ss.

³⁹ LO CASCIO G., ‘Due temi fiscali fallimentari ancora irrisolti: plusvalenze e sopravvenienze attive’, in *Giur. Commerciale*, 1983, p. 368 e ss; FALSITTA G., ‘Ulteriori

confronti una sopravvenienza passiva alla quale è correlata una sopravvenienza attiva per l'imprenditore-debitore. Pertanto per chi subisce questa riduzione nascono delle perdite su crediti fiscalmente deducibili ex art. 101, comma quinto, Tuir, mentre per chi se ne è giovato nasce una sopravvenienza tassabile (argomento utilizzabile per le intese di ristrutturazione).

In senso contrario erano coloro che invece patrocinavano la tesi della esenzione da materia imponibile.

Da una parte⁴⁰ veniva osservato che non è l'insussistenza del passivo che fa emergere una sopravvenienza positiva e quindi tassabile, ma è l'incapienza del patrimonio dell'imprenditore che produce un'insussistenza di passività, giacché costringe a falciare i crediti. Ne consegue che se al pregiudizio rappresentato dalla falce dei crediti si aggiungesse la tassazione della sopravvenienza, i creditori finirebbero per essere ulteriormente danneggiati dal momento che, incidendo la maggiore imposta sulle risorse disponibili dell'imprenditore, riceverebbero una minore soddisfazione delle loro pretese. Da un'altra parte e da minoritaria giurisprudenza⁴¹ venivano addotte delle obiezioni di principio per respingere l'ingresso del Fisco nella procedura concordataria, e più in generale nelle procedure concorsuali⁴² (deduzione spendibile per gli Accordi).

Se nel sistema precedente al Testo unico, la tassabilità delle sopravvenienze da rimessione concordataria costituiva l'oggetto di due

precisazioni e proposte sulla questione fiscale delle procedure concorsuali', in *Giur. Commerciale*, 1983, p. 223 e ss; sempre lo stesso Autore in 'Ancora qualche spunto in tema di tassazione delle sopravvenienze attive concordatarie', in *Diritto e pratica tributaria*, 1983, p. 709 e ss.

⁴⁰ CASELLA M., 'Concordato per cessione dei beni e sopravvenienze tassabili', in *Fall.*, 1983, 3, p. 297 e ss.

⁴¹ CASS., 8 settembre 1986, nn. 5476 e 5477, in *Corriere tributario*, 1986, 38, p. 2627 e ss.

⁴² Questo atteggiamento, perlopiù diffuso tra i giusfallimentaristi, indusse G. FALSITTA, in 'Ulteriori precisazioni e proposte sulla questione fiscale delle procedure concorsuali', *cit.*, p. 227 e ss, a parlare di *ideologia antifiscale* e di *santuario o zona franca* delle procedure concorsuali, in quanto impenetrabili ad ogni pretesa impositiva. Sic: "... una delle deformazioni professionali che gli organi delle procedure concorsuali subiscono è quella di volere tutelare l'interesse dei creditori ad ogni costo, anche con sacrificio dei terzi. Quindi, se questo terzo che si fa avanti ad insidiare l'interesse dei creditori è l'Amministrazione finanziaria dello Stato, si escogita ogni espediente pur di sacrificare l'interesse erariale a vantaggio di quello dei creditori. Che si tratti di un atteggiamento distorto è evidente solo che si consideri che anche il fisco è un creditore e che in tal maniera si finisce per sacrificare l'interesse pubblico alla giusta e perequata ripartizione del carico tributario, privilegiando altri interessi – quelli dei restanti creditori concorsuali – che conservano una impronta squisitamente privatistica e dunque subalterna rispetto al pubblico interesse di cui è portatore il fisco..".

contrapposti orientamenti, qualcuno⁴³, assumendo una prospettiva più ampia, notò che il vero nodo interpretativo della questione era – ed è tutt’ora con riferimento alle sopravvenienze da Accordi – quello di ricostruire attraverso un’attività esegetica aderente al dettato positivo, una disciplina fiscale sistematica e realistica del Concordato preventivo – ed oggi degli Accordi.

(i) Una normativa fiscale sistematica vuol dire una disciplina coerente con i principi del reddito d’impresa, segnatamente il principio di competenza, e, effettuando il parallelo con gli Accordi di ristrutturazione, con la finalità del nuovo istituto che emerge dall’art. 182 bis. Infatti se la riforma fallimentare ha previsto un trattamento di favore per l’imprenditore in crisi, analogamente deve atteggiarsi il legislatore tributario. Altrimenti risulta difficile comprendere le ragioni per le quali all’imprenditore in difficoltà finanziarie si fornisce uno strumento per evitare, o meglio, prevenire il Fallimento per poi penalizzarlo fiscalmente.

A ciò si aggiunga che, sebbene nell’immediato un trattamento agevolativo delle sopravvenienze da ristrutturazione dei crediti (analogamente a quanto fu previsto nel 1986 per le sopravvenienze concordatarie, come diremo nel paragrafo successivo) nuoce alle ragioni del Fisco, in prospettiva, la continuazione dell’attività di impresa, in luogo del dissolvimento per il deteriorarsi delle condizioni finanziarie, consentirà alle Finanze di compensare ampiamente il minore gettito in precedenza realizzato.

Sicché, in mancanza di una disciplina tributaria sul bònus da ristrutturazione dei debiti, si ritiene che la lacuna normativa dovrebbe essere colmata non solo limitandosi a recepire la logica ermeneutica fiscale, poiché in un’ottica meramente impositiva gran parte delle argomentazioni già a suo tempo addotte a sostegno della tesi sulla tassabilità per il Concordato (ma non accolte dal legislatore che optò per la soluzione opposta), potrebbero trovare applicazione anche con riferimento agli Accordi. Pertanto, se si ragionasse secondo questa analisi risulterebbe verificato il presupposto d’imposta, e quindi si dovrebbe concludere per la tassazione delle sopravvenienze derivanti dagli Accordi, rispetto al diverso trattamento normativo riservato al caso simile delle sopravvenienze concordatarie.

Questa indagine tuttavia difetta di una importante considerazione sistematica, giacché si tratta di colmare una carenza del nostro ordinamento

⁴³ MAINARDI A., ‘Plusvalenze e sopravvenienze nel concordato preventivo con cessione dei beni’, in *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 1988, I, p. 141 e ss.

tributario che interessa però un istituto giuridico la cui ratio è esplicitata in tutt'altro ramo del Diritto.

Ne consegue che si dovrebbe partire dalla considerazione degli aspetti teleologici degli Accordi ex art. 182 bis, per poi ricostruirne la corrispondente disciplina fiscale affermando l'intassabilità delle sopravvenienze attive, sia per un'interpretazione della normativa tributaria coerente con la normativa fallimentare, sia ricorrendo ad una applicazione analogica delle disposizioni fiscali previste per il Concordato⁴⁴.

(ii) Una disciplina fiscale realistica significa una normativa che tiene conto della reale incapacità contributiva dell'imprenditore in crisi. Dunque, traslando ad oggi questa osservazione, una esegesi rigorosa della disciplina comune sul reddito d'impresa tale da considerare tassabile la riduzione dei debiti conseguente gli Accordi renderebbe lo strumento molto più gravoso, almeno fiscalmente, del Fallimento, posto che mentre la durata della procedura fallimentare costituisce un unico periodo di imposta, che consente così di portare in deduzione dal reddito finale le perdite accumulate nei cinque anni antecedenti all'apertura, negli Accordi invece, i periodi di imposta sono tanti quanti sono gli esercizi in pendenza dei quali si estrinseca l'esecuzione del piano sotteso all'operazione di ristrutturazione dei debiti, sicché precluso o quantomeno limitato potrebbe essere il riporto delle perdite.

Inoltre il ricorso al Fallimento verrebbe ulteriormente favorito fiscalmente in quanto l'art. 183, Tuir, prevede la tassazione del solo eventuale residuo attivo patrimoniale percepito a conclusione della procedura.

Per quanti poi ammettono che il presupposto soggettivo degli Accordi debba essere ravvisato anche nell'imprenditore commerciale fuori dai limiti dimensionali dell'art. 1, r.d. 267/42, e che quindi non può essere dichiarato fallito o che, pur trovandosi nello stessa condizione oggettiva (stato di crisi) per presentare domanda di Concordato non può ad esso accedervi, non si capisce perché l'imprenditore al di sotto dei parametri dell'art. 1, r.d. 267/42, dovendo ricorrere agli Accordi di ristrutturazione debba scontare un regime fiscale più gravoso che accentuerebbe grandemente lo scollamento tra reddito imponibile e capienza del patrimonio a soddisfare i debiti ristrutturati. Difatti, a causa dell'emersione di sopravvenienze attive, potrebbe con elevata probabilità registrarsi un utile tassabile al quale tuttavia non corrisponde una

⁴⁴ *Infra* al paragrafo successivo.

equivalente ricchezza di fatto. Il carico impositivo in questo modo potrebbe elevare il costo degli Accordi disincentivandone l'adozione.

A ciò si aggiunga che dall'Amministrazione finanziaria l'imposta determinata per effetto del realizzo della sopravvenienza, configurando un credito erariale conseguente all'iscrizione dell'Accordo nel registro delle imprese, verrebbe considerato come credito da ammettere in prededuzione, con la conseguenza che l'onere tributario potrebbe sacrificare non solo le ragioni dei creditori che già sopportano la falcidia, ma soprattutto provocare il mancato adempimento e la connessa risoluzione degli Accordi.

8.3. – Le sopravvenienze attive negli Accordi: tassabilità o detassabilità?

Volgendo l'attenzione specifica alle sopravvenienze attive da remissione di debiti ristrutturati, i primi commentatori⁴⁵ ne hanno sostenuto la tassabilità a meno che l'Accordo assuma un contenuto dilatorio⁴⁶ o si accolga la tesi concordataria e quindi si invochi l'applicazione diretta dell'art. 88, comma quarto, Tuir, secondo cui:

“Non si considerano sopravvenienze attive...(omissis)..., né la riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo”.

Tuttavia è stato evidenziato⁴⁷ che l'incidenza fiscale degli Accordi dovrebbe essere valutata tenendo conto della situazione economica della società debitrice, dato che nel caso in cui quest'ultima abbia delle perdite fiscalmente riportabili ai periodi d'imposta successivi, potrebbe anche ridursi, o annullarsi totalmente, il peso delle sopravvenienze attive.

Al riguardo la posizione del Ministero non è affatto pacifica.

⁴⁵ ORLANDI M. – BAGAGLIO P., ‘Gli accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 182-bis della legge fallimentare)’, in *Fisco*, 2006, 10, p. 3771 e ss; PROTO C., ‘Gli accordi di ristrutturazione dei debiti’, in *Fall.*, 2006, 2, p. 131; ACIERNO R. – CINIERI S., ‘Aspetti fiscali della riforma fallimentare’, *Ipsa*, 2006, p. 188 e ss; FERRO M., ‘Art. 182 bis, la nuova ristrutturazione dei debiti’, in *Il nuovo diritto.... delle società di capitali*, 2005, 12, p. 48 e ss.

⁴⁶ JORIO A. (a cura di), ‘Il nuovo diritto fallimentare’, Zanichelli, 2006, I, p. 1-34, che esclude la neutralità fiscale degli Accordi per la mancata assimilazione dell'istituto al Concordato, al punto da giustificare il successo dell'attuazione dell'art. 182 bis solo all'ipotesi che l'intesa assuma un contenuto meramente dilatorio piuttosto che remissorio.

⁴⁷ ORLANDI M. – BAGAGLIO P., ‘Gli accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 182-bis della legge fallimentare)’, in *Fisco*, 2006, 10, p. 3771 e ss.

Con una recente nota⁴⁸ della Direzione Regionale dell'Emilia Romagna l'Agenzia delle Entrate ha ribaltato il precedente indirizzo del 2006 affermando la non imponibilità anche delle sopravvenienze attive negli Accordi in virtù di una applicazione estensiva ed analogica dell'art. 88, comma quarto, Tuir⁴⁹.

In passato invece gli Uffici, con due risposte formulate nell'ambito di una videoconferenza⁵⁰ e in occasione di una istanza di interpello ordinario⁵¹ ex art. 11, l. 212/2000, avevano immediatamente escluso la detassazione dell'Accordo basandosi su una interpretazione letterale della norma (lex tam dixit, quam vòluit).

In particolare si era detto che l'art. 88, comma quarto, Tuir, contemplando espressamente le sole sopravvenienze attive da falcidia concordataria, non è altresì applicabile alle sopravvenienze attive derivanti dalla ristrutturazione dei debiti, che pertanto costituirebbero materia imponibile ex art. 109, Tuir.

Tale interpretazione pro fisco della Direzione centrale normativa e contenzioso sarebbe censurabile perché prescinde da un attento esame sulla finalità dell'istituto, non tiene conto di un approccio sistematico, e infine ignora le posizioni assunte dalla stessa Agenzia su un caso simile come quello delle sopravvenienze attive da Concordato.

Con gli Accordi di ristrutturazione si è voluto dotare l'imprenditore in difficoltà finanziarie – segnatamente in stato di crisi – di un ulteriore strumento analogo, nella ratio di favorire il risanamento e la continuazione

⁴⁸ NOTA Ministeriale, 7 febbraio 2008, prot. 6579/2008, su www.agenziaentrate.it/documentazione.

⁴⁹ In particolare, l'Agenzia ha così argomentato: '... Si è discusso e si discuterà parecchio sulla natura di tali accordi in quanto dalla loro collocazione all'interno delle procedure concorsuali e non riconducendoli ad un alveo privatistico discende l'applicazione estensiva ed analogica delle norme stabilite per il concordato preventivo; prime fra tutte la norma prevista al quarto comma dell'art. 88 del Tuir che prevede la non imponibilità delle sopravvenienze derivanti da concordato preventivo...' (NOTA Ministeriale, 7 febbraio 2008, prot. 6579/2008).

⁵⁰ Videoconferenza Map (Moduli di aggiornamento professionale) tenutasi il 18 maggio 2006 a Torino dal Direttore della Direzione centrale Normativa e Contenzioso dell'Agenzia delle Entrate. Si veda Il Sole 24 Ore, 8 giugno 2006, p. 22.

⁵¹ NOTA Ministeriale, 6 marzo 2006, prot. 954-35315, in cui all'istanza di interpello con la quale si chiedeva l'applicazione della non imponibilità delle sopravvenienze concordatarie anche alle intese di ristrutturazione, si è esclusa questa possibilità sostenendo che con la falcidia dei debiti negli Accordi si verifica una sopravvenuta inesistenza di spese, perdite, oneri e passività iscritti in bilancio nei precedenti esercizi che, come tali, hanno contribuito a determinare il reddito imponibile passato riducendone il gravame fiscale. Si renderebbe pertanto necessario un recupero a tassazione di queste voci.

dell'impresa e nel presupposto oggettivo, al Concordato preventivo. Ne consegue che dovrebbe valere il principio *ubi èadem legis râtio, ibi èadem legis dispositio*.

In merito alla procedura concordataria il legislatore tributario, sia pure nel 1986 con un certo ritardo rispetto all'introduzione della *Cèssio bonòrum* nel 1942, si era fatto interprete di questa finalità con l'emanazione di due norme che affermavano, dopo aspri dibattiti e atteggiamenti di chiusura dell'Amministrazione finanziaria, la detassazione delle plusvalenze patrimoniali da cessione e delle sopravvenienze attive da remissione nel Concordato.

Il risultato concreto di questo mancato immediato adeguamento della normativa fiscale al nuovo assetto fallimentare, fu che per quarantaquattro anni nessuno, o quasi, propose il Concordato preventivo in quanto fiscalmente non conveniente, lasciando così una intera procedura completamente inutilizzata per circa mezzo secolo.

Con queste due norme fiscali del 1986, artt. 54, ultimo comma (oggi 86, comma quinto) e 55, quarto comma (oggi 88, quarto comma) del Tuir, il legislatore tributario dimostrò di avere in parte accolto la richiesta della dottrina di un maggior raccordo con la normativa fallimentare emanando due disposizioni la cui râtio era ed è tutt'ora quella di non appesantire la situazione finanziaria già dissestata dell'imprenditore, e ciò al fine di favorire il ripristino e la salvaguardia del sistema aziendale⁵².

Quindi un regime fiscale di favore, quello del Concordato, volto a non intralciare l'attuazione della procedura e a evitare un'imposta, per sollevare il debitore da un ulteriore onere.

Peraltro la Corte di Cassazione⁵³ prima e la stessa Amministrazione finanziaria⁵⁴ poi, avevano fatte proprie queste considerazioni.

⁵² Relazione illustrativa dell'on.le Mario Usellini allo schema di testo unico delle imposte sui redditi, in *Fisco*, 1987, 1, p. 106 e ss, sic: "Nel caso di concordato preventivo senza cessione dei beni, ... la riduzione dei debiti chirografari costituisce certamente sopravvenienza in base al primo bilancio successivo: tuttavia si è ritenuto di escluderne la tassabilità inserendo una norma espressa, allo scopo di non rendere più difficoltoso il concordato stesso".

⁵³ CASS., 4 giugno 1996, n. 5112, in *Fall.*, 1996, 12, p. 1210 e ss, precisò la râtio dell'art. 54, u.c., Tuir, rilevando che "... dall'esame del parere della Commissione parlamentare dei Trenta sullo schema dell'art. 127 (poi divenuto nella stesura definitiva 125) nella parte dedicata al concordato, successivamente trasposta all'articolo 54 con l'aggiunta di un ulteriore comma, si deduce che la *voluntas legis* era proprio di ridurre il gravame fiscale nella liquidazione concordataria..."; CASS., 18 luglio 1995, n. 7800, in *Fisconline*, secondo cui "... essendo il presupposto di ogni concordato l'incapienza del patrimonio del debitore a soddisfare la totalità dei suoi debiti, non può ravvisarsi nell'effetto estintivo delle situazioni

In particolare, in merito alle sopravvenienze attive da falcidia concordataria, l’Agenzia delle Entrate con una risoluzione⁵⁵ ha chiarito che l’art. 55, quarto comma (oggi 88, quarto comma), “si applica a tutte le tipologie di concordato (preventivo, fallimentare e a quello eventualmente proponibile in pendenza della liquidazione coatta amministrativa) in quanto caratterizzate da una stessa ratio: quella di favorire un accordo tra il debitore ed i creditori finalizzato ad eliminare l’insolvenza, ..., ed evitare l’avvio o la prosecuzione di procedure concorsuali complesse, dispendiose e finalizzate prevalentemente alla liquidazione della struttura produttiva...”.

Se questa era la posizione del Fisco nel 2002, alla luce di un nuovo istituto la cui finalità precedentemente analizzata è ben sintetizzata nella parole della risoluzione, l’Amministrazione non dovrebbe oggi assumere un indirizzo biunivoco⁵⁶.

Secondo un principio generale di ermeneutica giuridica, casi simili vanno regolati da norme simili, dunque per risolvere il problema fiscale posto inizialmente non può che essere invocata, nelle more dell’intervento di adeguamento del legislatore tributario⁵⁷, un’applicazione analogica⁵⁸ della

debitorie, conseguente alla esecuzione del concordato, ricchezza o reddito in senso generale e realizzazione di un presupposto d’imposta”. Inoltre venne affermato che il legislatore tributario avrebbe escluso la rilevanza fiscale della falcidia concordataria in quanto l’assoggettamento a tassazione del *bonus*, determinando il sorgere di un debito fiscale, sarebbe stato illogico e incompatibile con l’istituto del Concordato, dalla cui esecuzione deve necessariamente conseguire un effetto estintivo che abbia il carattere della definitività, senza residui debiti collegabili alla realizzazione del Concordato. Infine venne ribadita la scarsa convenienza pratica di ricorrere alla procedura concordataria se non fosse stata prevista la non imponibilità della falcidia.

⁵⁴ L’Agenzia delle Entrate nella risoluzione n. 29/E, 1 marzo 2004, finalmente aderisce alla giurisprudenza della nota precedente in merito al trattamento fiscale delle plusvalenze da concordato.

⁵⁵ Agenzia delle Entrate, risoluzione n. 26/E, 22 marzo 2002, in *Fisco*, 2002, 13, p. 1851.

⁵⁶ PROTO C. dubita che le considerazioni dell’Agenzia delle Entrate del 2002 su una applicazione dell’art. 88 al Concordato nel Fallimento, nella Liquidazione coatta e nel corso dell’Amministrazione straordinaria – forse in occasione del caso CIRIO – possano valere anche per l’Accordo di ristrutturazione che, non essendo collegato allo stato di insolvenza, non avrebbe come finalità di evitare una procedura concorsuale (‘Gli accordi di ristrutturazione dei debiti’, in *Fall.*, 2006, 2, p. 129 e ss’).

Questa posizione risulta tuttavia superata dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, che contempla il presupposto oggettivo dello stato di crisi anche per gli Accordi di ristrutturazione, analogamente al Concordato.

⁵⁷ Intervento concretamente sollecitato attraverso la lodevole, ma inefficace, iniziativa del Presidente della sezione fallimentare del Tribunale di Milano di istituire un gruppo di studio presieduto dal Prof. Zuconi con il precipuo compito di elaborare un testo normativo di coordinamento con la disciplina tributaria, così da porre fine anche alle incertezze circa l’imponibilità o meno delle sopravvenienze attive derivanti dagli Accordi. Il testo sarebbe dovuto essere inserito nella legge finanziaria per l’anno 2008 o, al più tardi, nella L. n.

norma de qua al nuovo istituto ex art. 182 bis, poiché in mancanza di un coordinamento normativo, si deve intuire cosa il legislatore tributario avrebbe disciplinato se avesse contemplato la fattispecie delle sopravvenienze attive da riduzione dei debiti negli Accordi di ristrutturazione, così da rendere detassabili anche le sopravvenienze attive derivanti da ristrutturazioni dei debiti secondo lo schema dell'art. 182 bis, r.d. 267/42⁵⁹.

Diversamente, a parte la manifesta incoerenza nel comportamento della Amministrazione, con l'emersione di apparente materia imponibile per l'attuazione delle regole comuni sul reddito di impresa, verrebbe a crearsi una distanza tra la situazione formale e quella sostanziale di reale incapacità contributiva dell'imprenditore in difficoltà, oltre che una incoerenza tra le finalità poste dalla normativa fallimentare e una interpretazione della disciplina fiscale che, per soddisfare le esigenze di gettito della Finanza, andrebbe ad inficiare la funzione degli Accordi, con pericolose implicazioni per il tessuto economico e sociale, ipotesi questa che normativamente e ancora prima ontologicamente va riusata.

E' importante quindi impedire che anche in questo caso, come nel 1942, un nuovo istituto giuridico concepito per traghettare l'imprenditore verso nuovi orizzonti di produttività rimanga lettera morta per un comportamento estremamente rigido e fazioso del Fisco.

Capitolo IX

Le plusvalenze patrimoniali e i ricavi da cessione

31/2008, legge di conversione del d.l. n. 248/2007, c.d. decreto milleproroghe. Nessuna delle due ipotesi si è verificata.

⁵⁸ Oggi condivisa anche da un indirizzo ministeriale (si veda la Nota min., 7 febbraio 2008, *cit*).

⁵⁹ Sull'ammissibilità di una applicazione analogica dell'art. 88, comma quarto, Tuir, anche ANDREANI G. – TUBELLI A., 'La disciplina fiscale degli accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis della legge fallimentare', in *Fisco*, 2006, 44, p. 6813-6815; PEZZANO A., 'Gli accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis legge fallimentare: una occasione da non perdere', in *Dir. Fall.*, 2006, p. 689; ZENATI S.A., 'I piani di risanamento nella riforma fallimentare tra rischi e opportunità', in *Corr. Trib.*, 2006, 28, p. 2195 e ss; GAVELLI G., 'Debiti, trattamento critico', in *Il Sole 24 Ore*, 8 giugno 2006, p. 22; VERNA G., 'Sugli accordi di ristrutturazione ex art. 182 bis legge fallimentare', in *Dir. Fall.*, 2005, I, p. 865 e ss; TUMIETTO P., che argomenta dal carattere non eccezionale delle norme fiscali agevolative, per le quali quindi non sarebbe fatto divieto il ricorso *all'analogia legis* ('Aspetti fiscali del fallimento nella riforma', in *Studi giuridici su www.tribunalemilano.it*).

SOMMARIO: 9.1. – Regime impositivo delle ‘eventuali’ plusvalenze patrimoniali e ricavi da cessione. 9.2. – Termini di discussione in vigore dei decreti delegati: indirizzo ministeriale, giurisprudenziale e dottrinale. 9.3. – Incertezze sulle attuali disposizioni. 9.3.1. – Le diverse interpretazioni dell’art. 86, comma quinto, Tuir. 9.3.2. – I possibili significati del termine plusvalenza nell’art. 86, comma quinto. 9.4 – Collegamento con le plusvalenze e i ricavi nella ristrutturazione dei debiti.

9.1. – Regime impositivo delle ‘eventuali’ plusvalenze patrimoniali e ricavi da cessione.

Per quanti ritengono che l’esecuzione degli Accordi possa sostanziarsi anche nella cessione parziale di assets aziendali immobilizzati e non⁶⁰, si ripropone la questione fiscale dell’assoggettamento o meno a materia imponibile delle plusvalenze patrimoniali e dei ricavi dei beni-merce che era stata avanzata con riferimento al Concordato preventivo con cèssio bonòrum, tacitamente abrogato dal novellato art. 160, r.d. 267/42.

La circostanza che la normativa tributaria non disciplini alcunché, così come per le sopravvenienze da ristrutturazione dei debiti, solleva la perplessità se sia configurabile per gli Accordi una ipotesi di applicazione analogica del regime di esclusione da tassazione previsto per le plusvalenze concordatarie.

Nel tentativo di fornire uno spunto di riflessione sull’argomento illustriamo il percorso evolutivo seguito dal legislatore e dalla dottrina in tema di Concordato negli anni antecedenti l’emanazione del Testo unico delle imposte sui redditi (1986), per poi passare ad analizzare le incertezze ancora irrisolte dalle vigenti disposizioni fiscali, e infine cercare il collegamento sotto il profilo impositivo con il nuovo istituto dell’art. 182 bis.

Occorre tuttavia precisare che nell’analisi che segue, poiché la normativa fiscale non è stata adeguata alle modifiche introdotte dalla riforma fallimentare che hanno interessato anche la procedura concordataria, riportiamo le interpretazioni degli articoli del Testo unico relative alla Cèssio concordataria, sebbene le due preesistenti tipologie di Concordato preventivo

⁶⁰ Posizione alla quale non si ritiene di aderire per le ragioni addotte nel capitolo terzo al paragrafo quinto (3.5). Tuttavia per completezza espositiva si rilevano le perplessità fiscali che l’adozione di una tale interpretazione potrebbe generare.

– a garanzia e con cessione dei beni ai creditori – siano state abrogate in occasione della miniriforma con l. n. 80 del 2005.

9.2. – Termini di discussione in vigore dei decreti delegati: indirizzo ministeriale, giurisprudenziale e dottrinale.

Sotto il vigore dei decreti 597/73⁶¹ e 598/73⁶² la tassazione delle plusvalenze concordatarie rappresentò un *punctum dolens* nel campo della imposizione diretta nelle procedure concorsuali, analogamente al problema fiscale delle sopravvenienze attive.

L'Amministrazione finanziaria⁶³ affermava la tassabilità delle plusvalenze perché realizzate nell'ambito di un'attività che, se pur straordinaria in quanto finalizzata alla liquidazione piuttosto che alla produzione economica, veniva comunque considerata attività d'impresa e come tale in grado di generare reddito da assoggettare alla disciplina dell'art. 54, ultimo comma, d.p.r. 597/73⁶⁴, e dell'art. 5, comma terzo, d.p.r. 598/73⁶⁵.

L'opinione ministeriale veniva corroborata dall'interpretazione giurisprudenziale dominante che considerava le plusvalenze come ricchezza prodotta dal patrimonio dell'imprenditore.

Ciò nonostante la tesi sulla tassabilità poneva dei dubbi circa i criteri da adottare per computare la plusvalenza, e per individuare il momento genetico del debito d'imposta per determinarne la natura concorsuale, post concorsuale o prededucibile.

Il Fisco⁶⁶ riteneva che le plusvalenze si sarebbero dovute determinare all'atto di ciascun negozio come differenza tra il valore realizzato e l'ultimo

⁶¹ D.p.r. 29 settembre 1973, n. 597, recante "Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone fisiche".

⁶² D.p.r. 29 settembre 1973, n. 598, recante "Istituzione e disciplina dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche".

⁶³ Risol. Min. n. 9/696, 30 agosto 1980, in *Bollettino tributario*, 1980, p. 1661 e ss; Risol. Min. n. 9/1116, 1 settembre 1980, in *Giur. Comm.*, 1980, p. 1723 e ss.

⁶⁴ Art. 54, ultimo comma, d.p.r. 597/73, sic: "In caso di cessione o di liquidazione dell'azienda le plusvalenze realizzate, compreso il valore di avviamento, non costituiscono reddito d'impresa e sono tassate a norma dell'art. 12, lett. a) e dell'art. 13".

⁶⁵ Art. 5, comma terzo, d.p.r. 598/73, sic: "Concorre a formare il reddito complessivo Irpeg la plusvalenza derivante dalla cessione o liquidazione di azienda".

⁶⁶ Risol. Min. n. 9/696, 30 agosto 1980, in *Bollettino tributario*, 1980, p. 1661 e ss.

valore riconosciuto ai fini dell'imposta sul reddito. Altri⁶⁷ invece sostenevano che sebbene la cessione venisse realizzata con più negozi separati, la plusvalenza si sarebbe dovuta calcolare in blocco al termine di tutte le dismissioni come differenza tra l'ultimo costo fiscalmente riconosciuto e il complesso dei corrispettivi pattuiti.

La collocazione temporale del sorgere dell'obbligazione tributaria consentiva di individuare i danari per l'adempimento – ricavato della cessione o mezzi diversi dell'imprenditore una volta tornato in bonis – e il soggetto passivo d'imposta, nel caso di specie liquidatore giudiziale o imprenditore.

Secondo il pensiero dell'Amministrazione, il debito si sarebbe dovuto adempiere in prededuzione con le disponibilità ricavate dalla cessione del bene. Quindi, il soggetto responsabile del pagamento si sarebbe dovuto ravvisare nella figura del liquidatore.

Mentre per i fautori del computo in blocco la prestazione fiscale avrebbe dovuto essere eseguita dal debitore dopo aver soddisfatto gli impegni concordatari.

La teoria della tassazione veniva contrastata dalla dottrina, per l'assenza del presupposto di imposta che il legislatore collega al possesso dei redditi⁶⁸, e per la mancanza dell'esercizio di un'attività d'impresa⁶⁹, in quanto gli effetti civilistici del Concordato con cessione bonorum erano lo spossamento del patrimonio aziendale a carico dell'imprenditore e lo svolgimento dell'attività di liquidazione, non certo qualificabile come attività di produzione economica.

9.3. – Incertezze sulle attuali disposizioni.

A seguito del dibattito sulle plusvalenze concordatarie, il legislatore tributario è intervenuto sancendone la detassabilità con l'art. 54, comma sesto, Tuir (oggi 86, comma quinto), a tenore del quale:

⁶⁷ FALSITTA G., 'La questione fiscale delle procedure concorsuali', in *Rassegna tributaria.*, I, 1982, p. 85 e ss.

⁶⁸ GALEOTTI FLORI M. A., 'I tributi sui redditi realizzati nella liquidazione dei beni ceduti ai creditori a seguito di concordato preventivo con cessione dei beni', in *Fisco*, 1984, p. 3533 e ss.

⁶⁹ MONTI A., 'La tassazione delle plusvalenze e delle sopravvenienze nel concordato preventivo dell'impresa individuale', in *Giur. Comm.*, 1984, p. 314 e ss.

“La cessione dei beni ai creditori in sede di concordato preventivo non costituisce realizzo delle plusvalenze e minusvalenze dei beni, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento”.

Tale disposizione ha tuttavia sollevato due questioni: una relativa alla ratio della norma; l'altra al significato con cui recepire il termine plusvalenza.

Nei due paragrafi successivi sono analizzate in dettaglio.

9.3.1. – Le diverse interpretazione dell'art. 86, comma quinto, Tuir.

Secondo un'interpretazione letterale patrocinata da un iniziale indirizzo giurisprudenziale⁷⁰, da un orientamento amministrativo⁷¹ e da una parte minoritaria della dottrina⁷², la ratio della proposizione in esame è dichiarare l'inefficienza della cessione concordataria a generare plusminusvalenze al momento dell'omologa, rinviando così la tassazione alle

⁷⁰ Comm. trib. di Firenze, decisione n. 427, 13 maggio 1988, aveva affermato che quando il debitore viene spossessato del patrimonio per effetto dell'omologa non si realizzano né plusvalenze, né minusvalenze, e l'eventuale tassazione delle prime o il riconoscimento delle seconde avviene in un secondo tempo, ossia in sede di realizzo dei beni.

Quindi secondo la Commissione il limitato contributo dell'art. 54, comma sesto (oggi 86, comma quinto) sarebbe stato di “... togliere ogni dubbio sulla non tassabilità del passaggio dei beni dal debitore al liquidatore. Con questa norma il legislatore avrebbe inteso rendere neutro ai fini fiscali lo spossessamento dei beni ceduti ai creditori e non altro, e quindi resta invariata la tassazione delle eventuali plusvalenze da realizzo perché, operando altrimenti, si incorrerebbe in una specie di *rès nullius* durante la procedura di concordato”.

⁷¹ Relazione del SE.C.I.T. (Servizio centrale degli ispettori tributari) per il 1994, in *Diritto e Pratica tributaria*, 1995, I, p. 1692 e ss, dove si osservava che in base a ciò che si desume dalla lettera della legge l'agevolazione riguarderebbe solo le plusvalenze da omologa, essendo la tassazione rinviata alle plusvalenze da realizzo.

Il ragionamento seguito dal SE.C.I.T. trae origine da due osservazioni: la prima si fonda sulla somiglianza tra l'espressione usata all'art. 86, comma quinto, Tuir, e quella utilizzata negli artt. 170, 172, e 173, Tuir, relativi rispettivamente alla trasformazione, fusione e scissione delle società. La seconda considerazione è che l'art. 183, Tuir, per cui nel Fallimento è tassabile soltanto il margine tra residuo attivo e patrimonio netto iniziale non può estendersi al Concordato preventivo, dato che il legislatore ha previsto regimi fiscali diversi per le due procedure giacché il trattamento di favore del Fallimento sarebbe giustificato per la maggiore gravità della situazione del fallito e dei suoi creditori, gravità non parimenti riscontrabili nel Concordato.

⁷² BUFFELLI G., ‘Concordato preventivo con cessione dei beni: così le plusvalenze’, in *Informatore Pirola*, 1995, n. 29, p. 3014 e ss; ANELLO P., ‘Le plusvalenze patrimoniali nel reddito d'impresa’, Giuffrè, 1989, p. 146 e ss; CARATOZZOLO – CARPINELLI – PETTINATO, ‘Commentario al testo unico delle imposte sui redditi’, 1988, p.707 e ss.

Secondo questi Autori la *cèssio bonorum* concordataria non aveva efficacia traslativa, in quanto il debitore perdeva la disponibilità dei propri beni destinati alla liquidazione, ma non ne perdeva la proprietà che sarebbe stata trasferita solo al momento in cui il terzo avrebbe acquistato il bene. Conseguentemente il realizzo delle plusvalenze si sarebbe verificato nel momento successivo della vendita a terzi dei beni ceduti ai creditori.

plusvalenze emergenti con le vendite effettuate dal liquidatore. Per questa tesi il tributo andrebbe imputato all'imprenditore in crisi, anche se non è stato chiarito con quali danari dovrebbe essere assolta l'obbligazione tributaria che potrebbe considerarsi credito concorsuale⁷³, o credito di massa⁷⁴ oppure credito post concorsuale⁷⁵.

Contro questa lettura restrittiva sono state da più parti⁷⁶ sollevate eccezioni perché così inteso l'art. 86, comma quinto, risulterebbe pleonastico, in quanto nessuno mai ha sostenuto che la cessione concordataria potesse avere efficacia traslativa⁷⁷, e iniquo perché limitando l'irrilevanza fiscale alle

⁷³ Al pari di quelli antecedenti all'apertura della procedura.

⁷⁴ Da ammettere in prededuzione analogamente alle obbligazioni sorte per lo svolgimento della procedura e per l'attività di liquidazione (ex art. 111, r.d. 267/42).

⁷⁵ Da soddisfare ad esecuzione completata.

⁷⁶ ZAFARANA C., 'Manuale tributario del Fallimento e delle altre procedure concorsuali', Ipsoa, 1999, p. 327 e ss; MICCINESI M., 'Procedure concorsuali e disciplina fiscale', in Procedure concorsuali: il Fallimento, Trattato diretto da G. RAGUSA MAGGIORE e C. COSTA, 1997, p. 165 e ss; e sempre dello stesso Autore: 'Due questioni in tema di imposte sui redditi: la retroattività delle disposizioni del testo unico e la intassabilità delle plusvalenze nel concordato preventivo con cessione dei beni', in *Giurispr. Italiana*, 1996, p. 1315 e ss; 'L'imposizione sui redditi nel Fallimento e nelle altre procedure concorsuali', Giuffrè, 1990, p. 314 e ss; BONAFEDE M., 'La tassazione delle plusvalenze nel concordato preventivo per cessione dei beni e la relazione 1994 del SECIT', in *Bollettino tributario*, 1996, 4, p. 279 e ss; DI PROSPERO D. – BELLI CONTARINI E., 'Art. 54, comma 6 del Tuir: intassabilità del "residuo attivo" realizzato in sede di concordato preventivo', in *Bollettino tributario*, 1996, 4, p. 574 e ss; ROSSETTI G. – DALL'AGATA G., 'Regime fiscale del concordato preventivo con cessione dei beni', in *Il Fisco*, 1996, 12, p. 3133 e ss; MUSCO P., 'Concordato preventivo con cessione dei beni: a vantaggio dei creditori o a vantaggio del Fisco?', in *Dir. fall.*, 1995, 6, p. 1583 e ss; FALSITTA G., 'Problematiche fiscali nelle procedure concorsuali', in Atti Convegno S.I.S.C.O., Milano 13 novembre 1993, in *Quaderni di giur. commerciale*, 1995, 156, p. 60 e ss; ABATE F., 'Il Concordato preventivo: effetti fiscali', in *Fall.*, 1992, 3, p. 322 e ss; ZIZZO G., 'Aspetti problematici della determinazione del reddito d'impresa in sede di chiusura della procedura fallimentare', in *Rivista Diritto tributario*, 1992, I, p. 684 e ss; GALEOTTI FLORI M. A., 'La determinazione del reddito d'impresa', in Il reddito d'impresa nei tributi diretti, a cura di GALEOTTI FLORI – CARACCIOLI – TANNI, 1990, p. 140 e ss.

⁷⁷ In merito alla natura giuridica della *cessione dei beni ai creditori nel Concordato preventivo* erano state avanzate quattro teorie:

(i) la tesi del *mandato di liquidazione*, secondo cui si tratterebbe di un mandato *in rem propriam* ai creditori, ossia di un mandato irrevocabile a liquidare e pagare accordato dal debitore ai creditori cessionari anche nell'interesse del mandatario – *mandatum mèa et tua gràtia* – dal quale scaturisce, salvo patto contrario, l'attribuzione degli organi della procedura della autorizzazione a disporre dei beni ceduti (in questo senso erano la giurisprudenza e la dottrina dominante: CASS., 5 aprile 2000, n. 4177, in *Foro it.*, 2000, I, p. 2852 e ss; CASS., 1° giugno 1999, n. 5306, in *Giustizia Civile*, 1999, I, p. 2957 e ss; CASS., 21 febbraio 1995, n. 1909, in *Fall.*, 1995, p. 1021 e ss; CASS., 21 gennaio 1993, n. 709, in *Fall.*, 1993, p. 807 e ss; CASS., sez. unite, 28 maggio 1987, n. 4779, in *Giustizia Civile*, 1987, I, p. 2520 e ss; CASS., 20 gennaio 1984, n. 512, in *Fall.*, 1984, p. 1146 e ss; CASS., 5 gennaio 1972, n. 2, in *Dir. Fall.*, 1972, II, p. 422 e ss; CASS., 9 maggio 1958, n. 1519, in *Rivista di diritto commerciale*, 1959, II, p. 85 e ss; CASS., 23 giugno 1942, n. 1766, in *Repertorio del Foro italiano*, 1942. LANDOLFI G., 'Il Concordato preventivo con cessione dei beni', in *Impresa-Società-Fallimento*, collana di studi a cura di G. RAGUSA MAGGIORE e E. FRASCAROLI SANTI,

sole sporadiche ipotesi in cui la cessione ha effetti immediatamente traslativi, si introdurrebbe una inaccettabile disparità di trattamento fra i casi nei quali la cessione ha efficacia traslativa, che risulterebbero detassati, e tutti gli altri casi che privi di effetti reali risulterebbero tassati.

Alla luce di queste considerazioni, la dottrina, la giurisprudenza della Suprema Corte⁷⁸ e l'interpretazione evolutiva dei Giudici tributari⁷⁹, hanno affermato l'esigenza di superare la lettera dell'art. 86, comma quinto, con un'interpretazione estensiva secondo cui la ratio della disposizione è di statuire l'esenzione da tassazione di tutte le cessioni a terzi poste in essere in esecuzione del Concordato.

2000, p. 43 e ss; GIRELLI G., 'Concordato preventivo con cessione bonorum', in *Rass. Tributaria*, 1999, 4, p. 1252 e ss; FERRARA JR. F. – BORGIOLO A., 'Il Fallimento', Giuffrè, 1995, pp. 96 e 206; MAZZOCCA D., 'L'imposta di registro e le procedure concorsuali', in *Dir. Fall.*, 1987, I, p. 57 e ss; MORETTI B., 'Cessione dei beni ai creditori', in *Giurisprudenza Sistema Civile e Commerciale* diretta da W. BIGIAMI, 1980, p. 530-616; CASANOVA M., 'Risoluzione di concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori', in *Rivista di diritto commerciale*, 1963, I, p. 101 e ss; SOTGIA S., 'La cessione dei beni ai creditori', in *Trattato di Diritto Civile*, diretto da F. VASSALLI, Giappichelli, 1957, p. 100 e ss);

(ii) la tesi della *datio in solutum*, per cui si tratterebbe di una cessione traslativa della proprietà ai creditori che accettando liberano immediatamente il debitore, per il quale l'esdebitazione rappresenta il corrispettivo per i beni ceduti (RAGUSA MAGGIORE G., 'Diritto Fallimentare', vol. II°, Napoli, 1974, p. 1064 e ss; AZZOLINA U., 'Il Fallimento e le altre procedure concorsuali', Giappichelli, 1961, p. 1590 e ss; CASTANA A., 'La cessione dei beni ai creditori nelle diverse fattispecie', Giuffrè, 1957, p. 295 e ss; MICCIO R., 'La cessione dei beni nel concordato', 1953, p. 185 e ss);

(iii) la tesi della *cessione non traslativa*, per la quale con l'omologa il debitore cedente resta titolare dei beni ceduti, pur essendo privato della disponibilità e del godimento degli stessi, mentre ai creditori cessionari sono attribuite tutte quelle facoltà giuridiche – *utendi, fruendi et abutendi* – che integrano il contenuto di diritti dei quali resta formalmente titolare il debitore.

Questa dissociazione tra parte formale e sostanziale si fonda sul fatto che il potere di disposizione dei creditori è correlato ad un trasferimento differito che il debitore compie a favore di una persona indeterminata. La traslazione *in incertam personam* opererà quando i creditori, attraverso i liquidatori, effettueranno l'alienazione del bene (DE MARTINI A., 'La cessione bonorum nel concordato preventivo', in *Rivista di diritto commerciale*, 1959, II, p. 104 e ss);

(iv) la tesi *eclettica*, che affida la natura della cessione al concreto contenuto nel Concordato. Potrebbe quindi assumere i caratteri della *datio in solutum*, del mandato, della vendita, della cessione – *pro solvendo* o *pro soluto* –, ovvero di un negozio *sui generis* di autotutela privata (PROVINCIALI R., 'Trattato di Diritto Fallimentare', 1974, p. 2328 e ss).

⁷⁸ CASS., 4 giugno 1996, n. 5112, in *Fall.*, 1996, 12, p. 1210 e ss, sic: "In tema di imposte sui redditi, l'art. 54, sesto comma (oggi 86, comma quinto), ..., deve essere inteso nel senso che il trasferimento a terzi dei beni ceduti, effettuato in esecuzione del concordato, non comporta la realizzazione di plusvalenze tassabili...". La Corte motiva questa decisione chiarendo che la cessione concordataria non è una cessione traslativa poiché non determina il trasferimento della proprietà dei beni, ma soltanto l'attribuzione in favore degli organi della procedura della legittimazione a liquidare i beni ceduti. Pertanto non può comportare la realizzazione di plusvalenze tassabili; CASS., 21 maggio 1995, n. 1909, in *Fall.*, 1995, 10, p. 1021 e ss.

⁷⁹ Comm. trib. Centrale, 7 ottobre 1994, n. 3985, in *Giurisprudenza Annotata*, 1994, p. 1288 e ss.

In altri termini poiché il principio informatore della imposizione fiscale delle plusvalenze patrimoniali è quello della tassabilità ogni qual volta il bene viene espulso dalla vita dell'impresa, l'art. 86, comma quinto, andrebbe inteso nel senso di prevedere degli atti – che pur rientrando nella regola generale del comma primo in quanto cessioni a titolo oneroso – sarebbero tuttavia esentati da imposizione fiscale per il fatto di essere realizzati in esecuzione del Concordato.

9.3.2. – I possibili significati del termine plusvalenza nell'art. 86, comma quinto.

Un quesito che è stato posto in dottrina concerne l'eventualità di comprendere nell'area della detassazione delle plusvalenze anche i ricavi derivanti dalla vendita dei beni-merce effettuata in esecuzione del Concordato.

Il richiamo alle rimanenze e al valore di avviamento dell'art. 86, comma quinto,

La cessione dei beni ai creditori in sede di concordato preventivo non costituisce realizzo delle plusvalenze e minusvalenze dei beni, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento

farebbe intendere che il legislatore abbia voluto escludere da tassazione la dismissione di quei beni destinati ad un impiego durevole, siano i singoli beni strumentali, sia l'intera azienda comprese quindi le merci in magazzino.

La disposizione pertanto non distinguerebbe tra plusvalenze e ricavi, includendo tra le prime anche i plusvalori relativi alle rimanenze purché la cessione riguardi l'unitario complesso aziendale, giacché diversamente – ossia in caso di dismissione atomistica – i ricavi per la vendita delle merci singolarmente considerate non fruirebbero del regime fiscale agevolativo.

A fondamento di questa tesi circa la tassabilità dei ricavi da cessione sono addotte: un'interpretazione letterale, poiché non c'è alcun riferimento ai ricavi previsti dall'art. 85, Tuir; una motivazione topografica, dato che la norma contemplerebbe una deroga al primo comma dell'art. 86 che disciplina la tassazione delle plusvalenze di beni strumentali; una lettura correlata con

gli artt. 170, 172, e 173, Tuir, dove in materia di trasformazione, fusione e scissione è usata l'espressione generica di plusvalenza con riferimento non ai singoli beni, ma all'azienda intesa come universalità degli assets del complesso produttivo.

Questa impostazione è tuttavia suscettibile di rilievi critici.

In primo luogo è stato notato⁸⁰ che l'articolo 86, comma quinto, Tuir, esclude da tassazione sia le plusvalenze patrimoniali, sia le plusvalenze reddituali conseguite in sede di Concordato, dal momento che, sebbene il legislatore nel dettare questa norma abbia probabilmente avuto riguardo verso uno stereotipo di cessione concordataria – la cessione in blocco dell'azienda –, tuttavia tale fattispecie non è tassativa ma è meramente indicativa, dato che la cessione potrebbe riguardare anche beni singolarmente considerati. Quindi il precetto andrebbe interpretato estensivamente, attribuendo alla locuzione plusvalenze un significato teleologico che comprende anche i ricavi.

In secondo luogo la tassazione dei ricavi contrasta lo spirito della logica fiscale del Concordato, ossia quella di non ostacolare in alcun modo l'attuazione della procedura evitando il Fallimento a vantaggio della conservazione per l'imprenditore della capacità di fare impresa.

E' stato inoltre rilevato⁸¹ che il tributo non può essere dovuto, perché i ricavi conseguiti con la vendita dei beni della massa non costituiscono reddito d'impresa, dato che questo non esiste più a seguito della cessione. Infatti anche se il Concordato non implica la cessazione definitiva dell'impresa è indubbio che durante la liquidazione l'imprenditore non esercita l'attività economica. Dunque non ci sarebbe la produzione di redditi d'impresa da assoggettare a prelievo fiscale.

Infine la non imponibilità dei ricavi si fonda sul principio dello spossessamento del debitore, e non si può avere un reddito tassabile se i beni che producono il reddito non sono posseduti dal soggetto percettore, a meno che, come qualcuno ha teorizzato⁸², si postuli la qualificazione di 'possessore' in capo al liquidatore che non sarebbe sic et simpliciter un

⁸⁰ MICCINESI M., 'Limposizione sui redditi nel Fallimento e nelle altre procedure concorsuali', Giuffrè, 1990, p. 314 e ss.

⁸¹ LAPI L., 'La tassazione delle plusvalenze nel concordato preventivo con cessione dei beni: i dubbi interpretativi si allargano', in *Giornale dei Dottori Commercialisti*, 1996, 2, p. 68 e ss.

⁸² GALEOTTI FLORI M. A., 'La tassazione dei redditi nel concordato preventivo con cessione dei beni', in studi in onore di V. UCKMAR, Aa. Vv., 1997, p. 556 e ss.

mandatario detentore, ma un soggetto nella disponibilità e nel godimento dei beni che ceduti generano dei ricavi. Tuttavia la stessa dottrina⁸³ precisava che l'attribuzione del possesso al liquidatore è strumentale non già alla realizzazione di interessi personali, ma all'adempimento dei doveri che ad esso derivano per l'esecuzione della procedura.

Quindi il debito d'imposta maturato sui ricavi dei beni-merce andrebbe riferito alla procedura di liquidazione, che verrebbe configurata come una sorta di persona giuridica implicita o persona costruttiva⁸⁴ titolare di un patrimonio autonomo⁸⁵ la cui amministrazione e il cui godimento sono attribuiti al liquidatore per tutelare gli interessi in contrasto dei creditori e dell'imprenditore. Ma poiché queste persone implicite non sono assimilabili ai soggetti passivi d'imposta ex art. 73 Tuir, dal momento che essendo costituite con provvedimenti giudiziari difettano di quell'atto di autonomia che qualifica l'organizzazione, il debito di imposta da soddisfare in prededuzione non può che essere imputato al liquidatore.

9.4 – Collegamento con le plusvalenze e i ricavi nella ristrutturazione dei debiti.

Con riferimento alle eventuali plusvalenze patrimoniali derivanti dall'esecuzione degli Accordi ex art. 182 bis, valgono le stesse argomentazioni, sistematiche e teleologiche, propugnate in relazione alle

⁸³ Si veda nota precedente.

⁸⁴ RESCIGNO P., 'Manuale di diritto privato italiano', 1973, p. 113 e ss, riconosce l'esistenza di soggetti diversi dalle persone fisiche, dalle persone giuridiche e assimilate di cui all'art. 73, Tuir, ogni qualvolta la legge determina dei centri di imputazione di situazioni giuridicamente rilevanti analoghi alla personificazione che l'ordinamento giuridico opera in presenza di realtà diverse dalla persona fisica.

Ne sono esempi l'eredità giacente (ex art. 528 c.c.), il patrimonio dell'assente (ex art. 50 c.c.), l'attivo fallimentare, i beni ceduti ai creditori a seguito di Concordato preventivo.

⁸⁵ Per patrimonio autonomo si intende un insieme di rapporti giuridici che, almeno temporaneamente, sono collegati a un soggetto al quale non è riconosciuta una personalità giuridica ma soltanto una soggettività che lo rende idoneo ad essere un centro di imputazione di diritti e obblighi.

Si pensi al patrimonio delle società prive di personalità giuridica, ai fondi comuni di investimento, ai fondi pensione, al patrimonio delle associazioni non riconosciute, ecc..

Dal *patrimonio autonomo* va tenuto distinto il concetto di *patrimonio separato* costituito da beni e diritti che la legge scorpora dagli altri beni dello stesso soggetto in vista di una particolare destinazione. Pertanto è questa destinazione che imprime la qualificazione di patrimonio separato (c.d. patrimonio-scopo).

Ne sono esempi il fondo patrimoniale, il fondo di dotazione nelle fondazioni, il patrimonio destinato ad uno specifico affare, i finanziamenti destinati ad uno specifico affare, i *trusts*, ecc..

sopravvenienze attive e poste a fondamento dell'applicazione della disciplina fiscale del Concordato anche agli Accordi⁸⁶.

Diverso sarebbe invece il discorso per i ricavi conseguiti a seguito delle cessioni di cespiti non immobilizzati – per quanti ammettono tale ulteriore possibilità – effettuate in esecuzione dell'intesa di ristrutturazione dei debiti.

In questa ipotesi si ritiene che non si possa forzare il dato normativo fino al punto da giustificare una applicazione analogica fondata sull'identità di r tio tra il Concordato preventivo e gli Accordi di ristrutturazione.

Difatti sotto un profilo di logica ermeneutica sistematica e realistica, con la detassazione delle plusvalenze e delle sopravvenienze attive anche nel caso degli Accordi, l'imprenditore verrebbe gi  ad usufruire di un trattamento fiscale di favore coerente con l'obiettivo di non appesantire la situazione finanziaria del debitore in crisi per favorire il buon esito dell'intervento risanatore.

Sicch  non sarebbe richiesta alcuna ulteriore agevolazione, per legittimare la quale comunque si dovrebbe ricorrere ad un duplice sforzo interpretativo di dubbia ammissibilit  nel campo del Diritto Tributario: la lettura estensiva dell'art. 86, comma quinto, Tuir, tale da allargare il significato di plusvalenza anche ai ricavi di beni-merce nel Concordato; e l'applicazione analogica dell'art. 86, comma quinto, all'ipotesi dei ricavi di beni-merce negli Accordi di ristrutturazione dei debiti.

A ci  si aggiunga la considerazione che sotto il profilo dei principi tributari, negli Accordi, diversamente che nel Concordato, l'imprenditore rimane titolare e nella piena disponibilit  del patrimonio aziendale e prosegue l'esercizio dell'attivit  economica, con ci  manifestandosi tutti i presupposti per l'imposizione dei redditi percepiti: ossia il possesso dei redditi e la continuazione dell'attivit  d'impresa.

In conclusione sul punto riteniamo che, qualora venisse accolta la tesi che individua nell'intervento negoziale di ristrutturazione dei debiti anche l'ipotesi di realizzare delle cessioni di assets circolanti, gli eventuali ricavi che ne dovessero scaturire dovrebbero concorrere con gli altri componenti economici positivi per la determinazione del reddito imponibile dell'imprenditore, non essendo possibile per le ragioni test  riferite postulare l'applicazione dell'art. 86, comma quinto, Tuir.

⁸⁶ *S pra* al paragrafo terzo del capitolo ottavo (8.3).

3. – Conclusioni.

In chiusura, dunque, la novella tributaria, ad avviso dello scrivente, va accolta con grande favore, essendo il legislatore intervenuto ad appena sette anni di distanza dalla prima riforma del 2005, diversamente invece da quanto accadde con il concordato preventivo della legge fallimentare del 1942, disciplinato sotto il profilo fiscale dopo quarantaquattro anni, soltanto nel 1986.

Se tale intervento sia stato indotto dalla gravosa congiuntura economica che attanaglia il Paese, o sia stato invece indotto da una speculazione giuridica sulla necessità di un raccordo tra branche del diritto e, soprattutto, sulla necessità che fattispecie simili ricevano trattamenti fiscali simili, non ci è dato sapere.

Ciò che importano sono i risultati conseguiti: il superamento di una rilevante criticità fiscale degli accordi ex art. 182 bis, l.f., e una produzione normativa maggiormente coerente con il sistema giuridico in vigore.