



Consiglio Nazionale  
dei Dottori Commercialisti  
e degli Esperti Contabili

**Fondazione**  
**Nazionale dei**  
**Commercialisti**

## **DOCUMENTO DI RICERCA**

---

# **L'AMBITO APPLICATIVO DELLA “NUOVA” TRANSAZIONE FISCALE**

Paola Rossi

4 MAGGIO 2018





## ABSTRACT

*Con la legge di stabilità 2017 (art. 1, comma 81 L. n. 232/2016) è stato modificato l'art. 182-ter del R.D. 16 marzo 1942, n. 267 (c.d. legge fallimentare) recante la disciplina del trattamento dei tributi amministrati dalle agenzie fiscali nonché dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie nel concordato preventivo e nell'ambito delle trattative che precedono la stipulazione dell'accordo di ristrutturazione di cui all'art. 182-bis l.fall. Malgrado le modifiche, molte questioni interpretative restano ancora aperte, in particolare quelle relative alla mancata inclusione dei tributi locali tra quelli oggetto di trattamento e ai rapporti tra il novellato art. 182-ter e il D.M. 4 agosto 2009 con il quale il Ministero del Lavoro, nel previgente assetto normativo, ha definito le modalità di applicazione, i criteri e le condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi. Criteri e condizioni che, stabilendo percentuali minime di pagamento dei crediti contributivi, mal si conciliano con le regole dettate dalla novellata disposizione, tanto che il rapporto tra le due norme deve intendersi risolto in termini di implicita abrogazione di quelle disposizioni contenute nel D.M. che risultano incompatibili con i nuovi parametri comparativi da applicare al trattamento dei crediti contributivi e fiscali introdotti dal riformato art. 182-ter l.fall.*



## INDICE

|                                                                                                                                                                     |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Premessa .....                                                                                                                                                   | 3  |
| 2. Dalla transazione fiscale al trattamento dei crediti tributari e contributivi: la natura<br>giuridica dell'istituto contenuto nel nuovo art. 182-ter l.fall..... | 4  |
| 3. Ambito applicativo dell'istituto .....                                                                                                                           | 7  |
| 3.1. La transazione dei tributi locali .....                                                                                                                        | 8  |
| 3.2. Il trattamento dei crediti contributivi .....                                                                                                                  | 11 |
| 3.2.1. Il trattamento dei crediti contributivi e la tutela della posizione previdenziale del<br>singolo lavoratore.....                                             | 13 |



## 1. Premessa

Con la c.d. legge di stabilità 2017, come da tempo e da tanti richiesto<sup>1</sup>, è stata rivista la controversa disciplina del trattamento dei crediti tributari e contributivi nell'ambito delle soluzioni concordate della crisi d'impresa disciplinate dalla legge fallimentare.

Con la ormai consueta tecnica legislativa, da qualcuno definita "per inserti"<sup>2</sup>, il vecchio art. 182-ter l.fall. è stato sostituito da una nuova versione della norma che, pur ricalcando la precedente, presenta significative novità volte, almeno nelle intenzioni del legislatore, a dirimere le numerose incertezze interpretative e le difficoltà operative che la vecchia disposizione aveva determinato.

La disposizione in esame, introdotta dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 e più volte modificata<sup>3</sup>, è risultata, infatti, una delle norme più controverse della nuova disciplina del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione di cui all'art. 182-bis l.fall.

Annose discussioni, infatti, si sono aperte relativamente alla natura dell'istituto, alla sua facoltatività nei casi in cui l'istante volesse offrire il pagamento parziale o dilazionato dei debiti tributari o contributivi, all'infalciabilità o meno del debito relativo alla imposta sul valore aggiunto e delle ritenute operate e non versate al di fuori dal perimetro di applicazione della norma, all'impugnabilità del diniego alla transazione opposto dall'amministrazione finanziaria, nonché agli effetti del c.d. consolidamento del debito fiscale e della chiusura delle liti fiscali pendenti.

Tali profili di incertezza hanno reso non agevole l'applicazione dell'istituto e, soprattutto, di non facile gestione sono risultate anche quelle proposte di concordato e quei piani di risanamento che, senza il ricorso alla transazione, prevedevano il soddisfacimento non integrale dei debiti fiscali e contributivi<sup>4</sup>.

Di qui la necessità di regole nuove, certamente favorite dalla decisione della Corte di Giustizia UE del 7 aprile 2016<sup>5</sup>, con la quale si è definitivamente chiarito che la procedura di concordato preventivo non costituisce una rinuncia generale e indiscriminata alla riscossione dell'IVA e, quindi, che è compatibile con il sistema comune dell'IVA *"una proposta di concordato liquidatorio che prevede il*

---

<sup>1</sup> Cfr. il documento *"Il contributo del CNDCEC alla riforma della crisi di impresa. Profili tributari"* presentato dal CNDCEC alla Commissione Rordorf. Sul tema in dottrina v. F. Dami, *Il nuovo art. 182-ter l.f. Dalla transazione fiscale al trattamento dei crediti tributari e contributivi*, in AA.VV., *Fallimento, soluzioni negoziate della crisi e disciplina bancaria dopo le riforme del 2015 e 2016*, (diretto da) S. Ambrosini, Bologna, 2017, 970 e ss. e, da ultimo, M. Allena, *La transazione fiscale nell'ordinamento italiano*, Padova, 2017.

<sup>2</sup> Così P. Vella, *La riforma organica delle procedure concorsuali: un nuovo approccio in linea con le indicazioni UE*, in *Il fallimento*, 2016, 734 e ss.; Id., *La (in)disponibilità dei crediti tributari nelle procedure concorsuali tra diritto interno e principi dell'Unione europea*, in *Riv. dir. trib.*, 2016, IV, 111 e ss.

<sup>3</sup> L'art. 182-ter l.fall. è stato introdotto dall'art. 146 del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5. La norma è stata poi modificata dall'art. 16, comma 5, D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169, ed ancora dall'art. 32 D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito con modificazioni dalla L. 28 gennaio 2009, n. 2, ed infine dall'art. 29 D.L. 31 maggio 2010, n. 98 convertito con modificazioni dalla L. 30 luglio 2010, n. 122.

<sup>4</sup> Le difficoltà applicative dell'istituto sono state segnalate, da ultimo, da M. Spadaro, *Il trattamento dei crediti tributari e contributivi secondo il nuovo art. 182-ter l.fall.*, in *Il fallimento*, 2018, 7 e ss.

<sup>5</sup> Corte di giustizia UE, 7 aprile 2016, causa C-546/14, in *Corr. trib.*, 2016, 1555 e ss. con nota di V. Ficari, *La Corte UE ammette la riduzione dell'IVA mediante transazione fiscale*.



*pagamento parziale dell'imposta a condizione che un esperto indipendente attesti che non si otterrebbe un pagamento maggiore di tale credito nell'alternativa fallimentare e che il concordato sia omologato dal giudice".*

## **2. Dalla transazione fiscale al trattamento dei crediti tributari e contributivi: la natura giuridica dell'istituto contenuto nel nuovo art. 182-ter l.fall.**

Le novità introdotte nella nuova versione dell'art. 182-ter l.fall. riguardano, in primo luogo, la *rubrica* della norma, che viene denominata *"Trattamento dei crediti tributari e contributivi"* in luogo della precedente che titolava la disposizione *"Transazione fiscale"*, e ciò in coerenza con il nuovo inciso del primo periodo del comma 1 della novellata disposizione il quale, stabilendo che il debitore può proporre il pagamento parziale o dilazionato dei tributi e dei contributi *"esclusivamente mediante proposta presentata ai sensi"* dello stesso art. 182-ter l.fall., sembra affidare *"unicamente"* alla nuova norma la disciplina del trattamento dei succitati crediti nell'ambito del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione.

Ulteriori novità riguardano, poi, le *modalità* per arrivare all'adesione alla proposta di trattamento da parte dell'ufficio, ovvero al suo diniego.

Viene meno, infatti, nell'ambito del concordato preventivo, qualsiasi riferimento alla determinazione amministrativa di aderire o meno all'istanza transattiva da assumersi con atto del direttore dell'ufficio, su conforme parere della competente direzione regionale, determinazione originariamente prodromica all'espressione del voto nell'adunanza dei creditori<sup>6</sup>.

Il novellato testo dell'art. 182-ter, infatti, si limita ad attribuire all'ufficio la legittimazione ad esprimere il voto relativo al credito tributario complessivo, sempre previo parere conforme della competente direzione regionale, mentre il voto dell'agente della riscossione è espresso limitatamente agli oneri di riscossione di cui all'art. 17 del D.Lgs. n. 112/1999.

Per quanto attiene agli effetti tipici dell'accordo concluso con l'ufficio, scompare ogni riferimento testuale al consolidamento del debito fiscale<sup>7</sup> e non è più previsto che la chiusura della procedura di concordato, ai sensi dell'art. 181 l.fall., determini la *cessazione della materia del contendere* relativamente alle liti aventi ad oggetto i tributi di cui al comma 1 della norma<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Nel senso che il voto, nella nuova configurazione dell'istituto quale subprocedimento volto a disciplinare le modalità procedurali per consentire agli uffici destinatari dell'istanza di trattamento di quantificare anticipatamente il proprio credito, esprima coevamente la volontà dell'ufficio di approvare (o meno) la proposta di concordato nonché la proposta di trattamento dei crediti tributari, sempre M. Spadaro, *Il trattamento dei crediti tributari*, op. cit., spec. 19.

<sup>7</sup> Sul diverso significato attribuito dalla dottrina alla locuzione *"consolidamento del debito fiscale"*, cfr. P. Rossi, *Il consolidamento del debito quale effetto tipico della transazione fiscale*, in Newsletter FNC del 30.04.2015.

<sup>8</sup> Sul tema è intervenuta da ultimo l'Agenzia delle entrate (*Telefisco 2018*), chiarendo che, a seguito delle modifiche apportate al testo dell'art. 182-ter, dal 2017 si aprono due diverse strade per i contenziosi fiscali delle imprese in crisi. Nel caso di *concordato preventivo*, i contenziosi tributari pendenti proseguiranno fino alla definitiva conclusione del giudizio. Se il concordato verrà approvato dai creditori e omologato dal Tribunale, il trattamento del credito tributario previsto nella proposta si applicherà all'importo giudizialmente accertato, e ciò indipendentemente dal voto favorevole o contrario del fisco.

Negli *accordi di ristrutturazione*, invece, la proposta di trattamento deve includere tutti i contenziosi e comporterà di fatto



Da quanto precede risultano evidenti le modifiche apportate al contenuto dell'art. 182-ter l.fall., tanto da doversi interrogare se possa ancora attribuirsi all'istituto *natura transattiva*, e ancora se quest'ultimo mantenga identica natura se attivato nell'ambito di un concordato preventivo, ovvero nell'ambito delle trattative che precedono la stipula di un accordo di ristrutturazione.

Come è noto, infatti, secondo parte della dottrina<sup>9</sup>, l'adesione alla proposta del debitore espressa ai sensi dell'art. 182-ter l.fall., producendo effetti remissori e/o dilatori sulle passività erariali e/o contributive e, soprattutto, esplicando anche gli ulteriori effetti di definitiva quantificazione della complessiva situazione debitoria del proponente e di impedimento al successivo esercizio dei poteri di accertamento in relazione alle obbligazioni precedenti al deposito della proposta di concordato, con chiusura anche delle liti fiscali pendenti, determinava la conclusione di un vero e proprio accordo transattivo tra le parti.

Non è mancato, poi, chi<sup>10</sup> ai fini di un corretto inquadramento giuridico della figura, ne ha rilevato la natura "ibrida", in quanto relativa sia a tributi contestati e/o ancora contestabili, sia a pretese impositive ormai divenute definitive. Se nel primo caso la situazione di effettiva incertezza sulle ragioni del credito dell'amministrazione è stata avvicinata allo schema negoziale di cui all'art. 1965 c.c., nel secondo si è configurato l'istituto come un fenomeno remissorio quale è il *pactum ut minus solvatur*.

Non sono, poi, mancate tesi che collocavano la transazione tra i negozi solutori nei quali il creditore conviene con il debitore una riduzione dell'importo dovuto o semplicemente una diversa modalità di pagamento con il fine precipuo di garantirsi un adempimento certo<sup>11</sup>.

Altra parte della dottrina, invece, considerava l'art. 182-ter l.fall. e, quindi, la transazione fiscale una semplice norma procedurale<sup>12</sup> destinata a regolare il trattamento di crediti particolari, quali quelli dell'erario e degli enti previdenziali o assistenziali, nell'ambito del concordato e degli accordi di ristrutturazione, nonché le modalità per consentire agli stessi enti di partecipare al procedimento ed

---

la cessazione della materia del contendere. Se il debitore è inadempiente (decorsi oltre 90 giorni dalle scadenze previste nell'accordo), scatterà la reviviscenza del credito nell'importo originario dato che lo stralcio in un accordo di ristrutturazione non realizza un effetto novativo sull'obbligazione tributaria.

<sup>9</sup> V. Zanichelli, *Transazione fiscale e pagamento in percentuale dei crediti privilegiati nel concordato preventivo: più dubbi che certezze*, in *Il fallimento*, 2007, 682; L. Tosi, *La transazione fiscale*, in *Rass. trib.*, 2006, 1071; Id., *Il delicato rapporto tra autorità e consenso in ambito tributario: il caso della transazione fiscale*, in *Giust. trib.*, 2008, 25 e ss., in particolare, quest'ultimo autore ha rinvenuto nell'istituto della transazione una conferma di quel trend legislativo che puntava alla valorizzazione dei moduli consensuali nell'attuazione della norma tributaria, affidando la determinazione del tributo a forme di accordo tra contribuente e fisco.

<sup>10</sup> L. Mandrioli, *Transazione fiscale e concordato preventivo tra lacune normative e principi del concorso*, in *Giur. comm.*, 2008, 296; M. Vitiello, *L'istituto della transazione fiscale*, in Amborsini S., Demarchi P.G. e Vitiello M. (a cura di), *Il concordato preventivo e la transazione fiscale*, Bologna, 2009, 276 e ss. La natura transattiva dell'istituto è sostenuta anche dall'amministrazione finanziaria, in tal senso Circ. n. 40 del 18 aprile 2008 e Ris., 5 gennaio 2009, n. 3/E.

<sup>11</sup> In tal senso M.T. Moscatelli, *La disciplina della transazione fiscale nella fase di riscossione dei tributi*, in *Riv. dir. trib.*, I, 2005, 508; Id., *Moduli consensuali e istituti negoziali nell'attuazione della norma tributaria*, Milano, 2007, 336; D. Stevanato, *Transazione fiscale*, in *Commentario alla legge fallimentare. Artt. 124-215 e disposizioni transitorie*, diretto da C. Cavallini, Milano, 2010, 838 e ss.

<sup>12</sup> L. Del Federico, *La transazione fiscale*, in *Le riforme delle procedure concorsuali*, op. cit., 1866; Id., *La disciplina della transazione fiscale: orientamenti interpretativi innovativi*, in *Il fallimento*, 2008, 333; A. La Malfa, *Rapporti tra la transazione fiscale e il concordato preventivo*, in *Corr. trib.*, 2009, 706.



esprimere il proprio voto<sup>13</sup>.

La giurisprudenza<sup>14</sup>, infine, enfatizzando i particolari oneri procedurali imposti dall'art. 182-ter l.fall. alle parti (debitore e fisco) e gli effetti dell'omologazione del concordato recante la transazione fiscale (consolidamento del debito ed estinzione delle liti pendenti), ulteriori rispetto a quelli stabiliti dalla legge nei confronti di tutti gli altri creditori concorsuali, è arrivata ad affermare una certa autonomia (quantomeno procedimentale) dell'istituto, escludendone l'obbligatorietà per il debitore che volesse proporre il pagamento parziale o falcidiato dei debiti tributari o contributivi, e sancendone l'obbligatorietà solo per chi volesse conseguire i benefici suindicati della cristallizzazione del debito e della cessazione della materia del contendere nelle liti pendenti.

Oggi, rinominata la rubrica, eliminato il consolidamento del debito, venuta meno la cessazione della materia del contendere nelle liti per effetto della chiusura della procedura di concordato, l'istituto sembra perdere (*almeno nell'ambito del concordato preventivo*) la propria individualità ed autonomia, per assumere le vesti di un obbligo volto a disciplinare, in modo esclusivo, il trattamento dei crediti tributari e dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie, nonché le modalità procedurali per consentire ai destinatari dell'istanza di trattamento di quantificare il proprio credito.

In ossequio alla nuova normativa, infatti, la proposta di trattamento dei crediti tributari formulata e presentata ai sensi del novellato art. 182-ter, oltre a mantenere la funzione di permettere all'amministrazione finanziaria di espletare tempestivamente la propria attività di controllo e di attestare, conseguentemente, l'entità del debito tributario, assolve all'ulteriore scopo di esporre direttamente all'ufficio la convenienza di "accettare" il pagamento non integrale del credito tributario (compreso l'ammontare eventualmente avente natura chirografaria), dimostrando già in tale sede che la misura di soddisfazione proposta "non sarebbe inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione fallimentare"<sup>15</sup>.

In questo modo la riduzione e/o dilazione del debito tributario o contributivo, più che esito di un accordo con gli enti creditori, diviene effetto dell'approvazione del concordato da parte della maggioranza dei creditori e della sua omologazione.

La proposta di concordato (recante anche quella di trattamento parziale o dilazionato dei crediti) è, infatti, omologata se approvata dai creditori che rappresentano la maggioranza dei crediti cui all'art. 177, comma 1, l.fall., e non ostano<sup>16</sup> all'approvazione della proposta ed all'omologazione del concordato, l'inerzia e/o il voto contrario dell'amministrazione finanziaria e/o degli enti di previdenza, i cui interessi sono comunque tutelati dal particolare regime dettato dalla nuova disposizione (quanto alle condizioni minime di trattamento e ai meccanismi di partecipazione al procedimento) il cui rispetto costituisce requisito di ammissibilità del concordato stesso, nonché dalla (agevolata) possibilità di provocare, in talune ipotesi, anche il giudizio del Tribunale circa la

---

<sup>13</sup> Da ciò consegue la configurazione della transazione come una fase della procedura di concordato di cui condivide gli effetti sotto il duplice profilo fisiologico (omologazione) e patologico.

<sup>14</sup> Cass., nn. 22931 e 22932/2011; n. 7667/12, n. 44283/13; n. 9541/14; n. 14447/2014; n. 2560/2016 e n. 12912/2016.

<sup>15</sup> È questo il motivo per cui la previsione contenuta nell'art. 160, comma 2, l.fall. ivi riferita al pagamento ridotto dei crediti privilegiati, è stata espressamente ribadita anche nel comma 1 del nuovo art. 182-ter l.fall.

<sup>16</sup> Così come già si riteneva nel vigore della precedente disciplina, cfr. Cass., nn. 22931 e 22932/2011.



convenienza della proposta in sede di omologazione ex art. 180, comma 4, l.fall.

Permane, invece, una certa autonomia degli uffici nell'ambito degli accordi di ristrutturazione, ove coerentemente con la natura di tale strumento, il consenso dell'amministrazione finanziaria e degli enti previdenziali deve essere deliberato e manifestato mediante sottoscrizione dell'atto negoziale da parte del direttore dell'ufficio e dell'agente della riscossione. Forse non a caso, solo nei commi 5 e 6 del nuovo art. 182-ter l.fall., continua a ricorrere l'espressione "transazione fiscale"<sup>17</sup>.

### 3. Ambito applicativo dell'istituto

Passando all'analisi del contenuto della norma, come anticipato, l'art. 182-ter l.fall. regola "in via esclusiva" il trattamento dei tributi e dei relativi accessori amministrati dalle agenzie fiscali, nonché dei contributi e dei relativi accessori amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie, nell'ambito del concordato preventivo e delle trattative che precedono la stipulazione di un accordo di ristrutturazione.

Dalla *facoltatività* del ricorso allo speciale procedimento dettato dalla precedente versione dell'art. 182-ter l.fall.<sup>18</sup>, si passa quindi ad un istituto *obbligatorio* destinato a trovare applicazione ogni qualvolta vi siano crediti tributari o contributivi tra le passività da soddisfare tramite procedura concordataria.

La norma in esame, infatti, riguarda tutti i tributi e relativi accessori "*amministrati dalle agenzie fiscali*"<sup>19,20</sup>, nonché tutti i contributi amministrati dagli enti di previdenza ed assistenza obbligatori, mentre continua a non trovare applicazione per i tributi propri degli enti locali (province e comuni) il cui

---

<sup>17</sup> Così M. Spadaro, *Il trattamento dei crediti tributari*, op. cit., spec. 11 *contra* E. Stasi, sub. art. 182-ter l.fall., in *Codice commentato del fallimento* (diretto da) G. Lo Cascio, Milano, 2017, 2451 il quale qualifica la locuzione "transazione fiscale" che ancora compare nei commi 5 e 6 dell'art. 182-ter l.fall. "quale refuso dovuto alla riscrittura della norma".

<sup>18</sup> Così da ultimo Cass., SS.UU., n. 26988/2016; n. 760/2017; n. 1337/2017 e n. 21484/2017.

<sup>19</sup> Il parametro adottato dal legislatore per stabilire i tributi oggetto di trattamento è stato quello relativo alla "gestione" del tributo, rispetto a quello della spettanza del gettito o alla natura e tipologia di imposta. Sul piano pratico questo comporta la sicura applicabilità dell'art. 182-ter ai tributi erariali, con qualche incertezza per alcune prestazioni amministrate dalle Agenzie, ma di dubbia natura tributaria, ad es. canoni di concessione demaniale, (in particolare quelli gestiti dall'Agenzia del Demanio), ovvero le somme dovute in relazione a procedimenti di recupero di aiuti di Stato, nonché ai tributi gestiti *ex lege* dall'Agenzia delle entrate (ad es. IRAP, addizionali regionali, provinciali e comunali, nonché gli ulteriori tributi regionali previsti dall'art. 8 D.Lgs. n. 68/2011).

Nella Circ. n. 25/E del 2002, emanata in occasione delle modifiche introdotte dalla L. n. 448/2001 all'oggetto della giurisdizione delle commissioni tributarie (art. 2 d.lgs. n. 546/1992), l'Agenzia ha elencato i tributi dalla stessa amministrati, elenco che comprende oltre alle imposte sui redditi e l'IVA, l'imposta di bollo, le tasse sulle concessioni governative, le tasse sui contratti di borsa, l'imposta sugli intrattenimenti, le tasse automobiliste, il canone di abbonamento alle radio-audizioni.

<sup>20</sup> Nell'ambito di applicazione dell'art. 182-ter rientrano, oltre ai tributi e ai contributi, anche i "relativi accessori". La nozione di accessorio ricomprende oltre agli interessi, le indennità di mora e le sanzioni amministrative per violazioni tributarie che, a prescindere dalla loro diversa natura, sono tutte soggette, per quanto riguarda la loro transigibilità, al principio *accessorium sequitur principale*. Intendono il riferimento agli accessori del tributo "in termini ampi e omnicomprensivi", in sintonia con la *ratio* dell'istituto, L. Del Federico, *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in *Riv. dir. trib.*, 2008, I, 215 e E.M. Bagarotto, *L'ambito oggettivo di applicazione della transazione fiscale*, in *Rass. trib.*, 2011, 1474. Nel senso della transibilità delle sanzioni anche la Circ. n. 40/E del 2008 e in precedenza anche la Circ. n. 8/E del 2005.



trattamento dovrebbe rimanere, quindi, regolato dalla disciplina generale di cui all'art. 160 l.fall.<sup>21</sup>.

Infine, mentre nel vigore del vecchio art. 182-ter l.fall., si riteneva possibile il ricorso alla transazione fiscale anche limitatamente ad alcuni tributi o contributi<sup>22</sup> (per i quali il proponente intendeva conseguire il beneficio del consolidamento), con la nuova disposizione appare obbligatoria l'applicazione del regime dettato dall'art 182-ter l.fall. per tutti i crediti indicati al comma 1.

### 3.1. La transazione dei tributi locali

Come anticipato, l'attuale formulazione dell'art. 182-ter l. fall. ha confermato l'esclusione dei tributi locali dall'ambito di applicazione del trattamento dei crediti tributari, nonostante questi ultimi, e le sanzioni ad essi collegate, spesso rappresentino una parte ingente del debito dell'imprenditore in crisi (ad es. nelle società immobiliari o edili).

Tale esclusione sorprende maggiormente se si considera l'evoluzione in senso federalista che ha caratterizzato le ultime riforme del nostro sistema fiscale, orientate inequivocabilmente a favore di un decentramento fiscale sempre più accentuato e di una crescente autonomia impositiva, oltre che gestionale, degli enti locali<sup>23</sup>.

Se è vero infatti che l'eventuale inclusione dei tributi gestiti dagli enti locali nell'ambito di applicazione della transazione fiscale avrebbe invaso "*l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa a questi ultimi attribuita dall'art. 119, comma 1 cost., dopo la riforma del Titolo V*"<sup>24</sup>, è tuttavia ammissibile che gli stessi enti, nell'esercizio della loro autonomia regolamentare, si adeguino alla normativa vigente introducendo nei loro statuti disposizioni analoghe a quelle statali, permettendo così di transigere i propri crediti fiscali alle stesse condizioni previste dall'art. 182-ter per i crediti erariali<sup>25</sup>.

Tuttavia, confermata l'esclusione, occorre chiedersi se siano esclusi *a priori* i tributi locali<sup>26</sup>, ovvero se esistono delle ipotesi in cui tali tributi possano rientrare nel campo di applicazione della norma, in quanto amministrati dalle agenzie fiscali.

---

<sup>21</sup> E. Stasi, *sub art. 182-ter l.fall.*, in *Codice commentato del fallimento*, (diretto da) G. Lo Cascio, op. cit., 2453, su cui *amplius* vedi infra.

<sup>22</sup> Così Cass. 22 settembre 2016, n. 18561, in *Corr. trib.*, 2017, 3, 184.

<sup>23</sup> In tal senso cfr. C. Gioè, *I limiti della transazione fiscale in materia di tributi locali*, in *Rass. trib.*, 2011, 101. Di diverso avviso M. Allena, *La transazione fiscale*, op. cit., 147, il quale sostiene che non è possibile negare al legislatore "*ogni margine di libertà nella limitazione del potere dispositivo in tema di tributi alla sola amministrazione finanziaria statale*".

<sup>24</sup> Corte cost., 16 gennaio 2004, n. 16.

<sup>25</sup> Così C. Lambertini, *La Corte dei conti "ignora" la nuova transazione fiscale del diritto fallimentare e l'autonomia finanziaria degli enti locali*, in *G.T.*, 2007, 515, il quale critica il parere (n. 2 del 27 febbraio 2007) della Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per l'Emilia Romagna, la quale, allineandosi a quanto affermato dalla sezione consultiva del Consiglio di Stato (adunanza 27 aprile 2004), ha concluso che i Comuni non possono transigere i crediti relativi ai tributi di loro competenza, neanche per la parte relativa a interessi e sanzioni, sull'assunto del carattere eccezionale della disponibilità del credito fiscale, disponibilità esclusa in radice per soggetti diversi dalle agenzie fiscali (nei cui soli confronti l'art. 182-ter è applicabile).

<sup>26</sup> Come sostenuto dall'Agenzia delle entrate nella Circ. n. 40/E del 2008, in cui afferma che restano esclusi dall'ambito applicativo della disposizione i tributi locali (ad es. ICI, TARSU, TOSAP, imposta sulle pubbliche affissioni e diritto sulle pubbliche affissioni), orientamento successivamente confermato nella Circ. n. 19/E del 2015.



Accanto ad ipotesi come quella dell'IRAP<sup>27</sup>, in cui è la stessa legge ad attribuire la gestione di un tributo non erariale alle agenzie fiscali, infatti, ve ne potrebbero essere altre in cui il potere di amministrare un tributo non erariale venga affidato alle Agenzie, non dalla legge, ma a seguito di convenzione<sup>28</sup>.

Deve rilevarsi, infatti, che l'art. 57, comma 2 del D. Lgs. n. 300 del 1999 che ha istituito le Agenzie fiscali, ha previsto che *"le Regioni e gli Enti locali possono attribuire alle Agenzie fiscali, in tutto o in parte, la gestione delle funzioni ad essi spettanti, regolando con autonome convenzioni le modalità di svolgimento dei compiti e gli obblighi che ne conseguono"*.

Tale norma differisce da quanto previsto dall'art. 52, comma 5, lett. b) del D.Lgs. n. 446/1997 (modificato dall'art. 1 della L. n. 244/2007), che prevede la possibilità per gli enti locali di deliberare l'affidamento a terzi, anche disgiuntamente, delle attività di accertamento e riscossione dei propri tributi. In questo caso la devoluzione delle proprie funzioni da parte dell'ente locale non è prevista in favore dell'Agenzia delle entrate, ma può avvenire soltanto in favore dei soggetti espressamente elencati nella stessa norma<sup>29</sup> e al ricorrere di specifiche condizioni.

Lo stesso dicasi in relazione ai soggetti individuati dall'art. 1, comma 179 della L. n. 296/2006, che ha previsto la possibilità per i comuni e le province di *"conferire i poteri di liquidazione, accertamento e riscossione di tributi e delle altre entrate che si verificano sul proprio territorio"* oltre che ai propri dipendenti, anche ai soggetti affidatari espressamente elencati nell'art. 52 citato.

Data la diversità di contenuto delle due norme sopra citate rispetto all'art. 57 del D.Lgs. n. 300/1999<sup>30</sup>, quest'ultimo non può considerarsi abrogato (neppure tacitamente) dalla disciplina intervenuta successivamente in materia, conservando così piena operatività.

Pertanto, considerata l'inesistenza di preclusioni normative, nulla esclude che, anche oggi, un ente locale attribuisca per convenzione il potere di gestione dei propri tributi alle agenzie fiscali. In questo caso, trattandosi di un tributo *"amministrato dalle agenzie"*, lo stesso potrà essere oggetto di trattamento, rilevando al riguardo l'aspetto gestionale e non la natura del tributo (erariale o locale)<sup>31</sup>.

Stante l'attuale assetto normativo, rimangono, quindi, esclusi dalla possibilità di essere oggetto di trattamento tutti i tributi provinciali<sup>32</sup> e comunali, ossia l'IMU, la TASI, la TARI, l'imposta di soggiorno e l'imposta di scopo, i quali (così come in precedenza previsto per l'ICI, la TOSAP, la TARSU e l'imposta comunale sulla pubblicità e le pubbliche affissioni) non risultano *"amministrati"* dalle

---

<sup>27</sup> L'IRAP non è amministrata in proprio da nessuna Regione, in quanto è stata ritenuta conveniente la gestione centralizzata, così V. Ceriani – G. Guerrieri, *Il ruolo dell'IRAP nel sistema fiscale*, in *Rass. trib.*, 2004, 2005 e ss.

<sup>28</sup> Così C. Gioè, *I limiti della transazione fiscale*, op. cit., spec. 106.

<sup>29</sup> Si tratta, in particolare, dei soggetti di cui all'art. 52, comma 5, lett. b) D.Lgs. n. 446/1997, ossia: a) dei soggetti iscritti all'albo di cui all'art. 53, comma 1, D.Lgs. n. 446/1997; b) degli operatori degli Stati membri stabiliti in un paese dell'UE che esercitano tali attività in presenza di specifiche condizioni, c) delle società a capitale interamente pubblico, di cui all'art. 113, comma 5, lett. c) del T.U. degli enti locali, in presenza di specifiche condizioni; d) delle società di cui all'art. 113, comma 5, lett. b) del T.U. degli enti locali, in presenza di specifiche condizioni.

<sup>30</sup> L'utilizzo nell'art. 57 del D.Lgs. n. 300/1999 del termine generico di *"funzione"*, porta a ritenere che l'ente locale possa devolvere a soggetti terzi, oltre al potere di accertamento, anche quello di riscossione e di gestione del contenzioso.

<sup>31</sup> Per operatività dell'art. 57 del D.Lgs. n. 300/1999, cfr. C. Gioè, *I limiti della transazione fiscale*, op. cit., 111 e M. Cardillo, *La transazione fiscale*, op. cit., 93 e ss.

<sup>32</sup> Ossia l'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore (ex art. 17 del D.Lgs. n. 68/2011) e (ove istituita) l'imposta provinciale di scopo (ex art. 20 del D.Lgs. n. 68/2011).



agenzie fiscali in forza di legge o di convenzione.

Parimenti devono considerarsi non transigibili, se non oggetto di convenzione, il canone per lo scarico e la depurazione delle acque reflue e i contributi di bonifica in quanto gestiti, rispettivamente, dai Comuni e dai consorzi di bonifica.

Una volta accertato che i tributi provinciali e comunali non possono essere oggetto di transazione fiscale, occorre domandarsi quale trattamento sia loro da riservare all'interno della procedura concorsuale.

Al riguardo in dottrina si rinvencono due distinti orientamenti.

Da un lato vi è chi<sup>33</sup> ha sostenuto che, al di fuori della transazione fiscale, i crediti tributari privilegiati non possono subire alcuna falcidia, in virtù del principio di indisponibilità dell'obbligazione tributaria. Tale tesi si fonda sul presupposto che il principio di indisponibilità risulti derogabile o attenuabile soltanto in forza di disposizioni di legge eccezionali che, come tali, non sono suscettibili di interpretazione analogica, sicché non è possibile derogare a tale principio se non in ipotesi espressamente previste<sup>34</sup>.

Secondo altra parte della dottrina, al di fuori della fattispecie di cui all'art. 182-ter l. fall., i crediti fiscali potranno, invece, subire la falcidia prevista in generale per tutti gli altri crediti dal concordato preventivo o dall'accordo di ristrutturazione, perché la *ratio* dell'istituto è quella di consentire all'imprenditore in crisi di evitare il dissesto irreversibile dell'impresa<sup>35</sup>.

L'impossibilità di aderire alla prima tesi discende dallo stesso dettato dell'art. 182-ter, ove è previsto che, anche in sede di transazione fiscale, non può essere alterato l'ordine dei privilegi previsto dall'art. 2778 c.c.<sup>36</sup>.

Essendo anche i tributi locali crediti privilegiati (ex art. 2752 c.c.), ma con grado di privilegio postergato rispetto ai tributi erariali, se si accedesse alla tesi secondo cui i tributi locali (non ammessi al trattamento) sarebbero da pagare per intero, ciò comporterebbe l'automatica esclusione di qualsiasi possibilità di pagamento in percentuale dei tributi erariali, essendo questi ultimi garantiti da un grado di privilegio superiore rispetto a quello riconosciuto ai tributi locali.

L'unica interpretazione possibile, pertanto, è quella secondo cui i crediti per tributi locali, non oggetto di trattamento, saranno soggetti alle possibilità di falcidia previste dalla disciplina concorsuale, all'interno della quale il trattamento dei crediti fiscali e contributivi è stato richiesto.

Diversamente opinando si finirebbe per disattendere la stessa funzione dell'istituto, che è quella di

---

<sup>33</sup> In questo senso C. Attardi C., *Inammissibilità del concordato preventivo in assenza di transazione fiscale*, in *Il Fisco*, 2009, 6435; A. La Malfa, *Rapporti tra la transazione fiscale e il concordato preventivo*, in *Corr. trib.*, 2009, 706.

<sup>34</sup> Così Corte dei conti, sezione regionale di controllo per il Piemonte (par. n. 15 del 2007).

<sup>35</sup> In tal senso si vd. L. Del Federico L., *Questioni controverse sulla transazione fiscale*, in *Corr. trib.*, 2010, 2381; G. Fauceglia, *La transazione fiscale e la domanda di concordato preventivo*, in *Diritto fallimentare*, 2009, 487 e ss.; V. Ficari, *Riflessioni su transazione fiscale e ristrutturazione dei debiti*, in *Rass. trib.*, 2009, 76, secondo il quale "solo considerando accessibile la strada dell'accordo di ristrutturazione ex art. 182 bis, per sua natura *genus* rispetto a quello speciale costituito dalla transazione fiscale, si eviterebbe che la non transigibilità dei tributi locali causi una discriminazione irragionevole e quindi ingiustificata alla luce della *ratio* dell'istituto".

<sup>36</sup> La seconda parte del comma 1 dell'art. 182-ter, infatti, impone che "se il credito tributario è assistito da privilegio, la percentuale, i tempi di pagamento e le eventuali garanzie non possono essere inferiori o meno vantaggiose rispetto a quelle offerte ai creditori che hanno un grado di privilegio inferiore o a quelli che hanno una posizione giuridica o interessi omogenei a quelli delle agenzie".



consentire una riduzione concordata del debito che l'imprenditore ha accumulato anche nei confronti dell'Erario e degli enti locali (trattati alla pari di qualsiasi altro creditore) in una prospettiva di salvataggio e successivo recupero dell'impresa in crisi<sup>37</sup>.

### 3.2. Il trattamento dei crediti contributivi

Come anticipato, la legge di stabilità per il 2017 ha confermato la possibilità di proporre il pagamento, parziale o dilazionato, anche dei contributi *"amministrati dagli enti gestori di previdenza ed assistenza obbligatori"*, non tempestivamente versati e, quindi, maggiorati degli accessori di legge (interessi e somme aggiuntive limitatamente a quanto non ancora prescritto), e ciò indipendentemente dal fatto che il debito contributivo sia stato o meno già iscritto a ruolo.

Le somme in questione, quindi, sono quelle che derivano dall'intera omissione contributiva, senza possibilità di distinguere tra la quota a carico del lavoratore da quella a carico del datore di lavoro (art. 2115, comma 1, c.c.), in quanto gli artt. 19 e 23 della L. n. 218/1952 sanciscono che il datore di lavoro è responsabile del pagamento dei contributi anche per la parte a carico del lavoratore<sup>38</sup>.

Quanto agli enti creditori, interessati dall'operatività dell'art. 182-ter, non sono solo quelli pubblici, ma anche quelli di previdenza obbligatoria privatizzati (D.Lgs. n. 509/1994)<sup>39</sup>, nonché quelli specificatamente costituiti per i liberi professionisti (D.Lgs. n. 103/1996)<sup>40</sup>.

A differenza dei crediti fiscali, tuttavia, il trattamento dei crediti contributivi trova la sua disciplina non solo nell'art. 182-ter, ma anche nell'art. 32, comma 6, del D.L. n. 185/2008<sup>41</sup> e nel successivo decreto attuativo, emesso dal Ministero del Lavoro in data 4 agosto 2009, al fine di definire, nel previgente assetto normativo, le modalità di applicazione, i Ce le condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi<sup>42</sup>.

---

<sup>37</sup> Nel senso della transigibilità dei tributi locali si è già espresso lo stesso legislatore nelle disposizioni recanti la disciplina sul sovraindebitamento dei soggetti non fallibili (art. 9 della L. n. 3/2012), laddove è previsto che la proposta, contestualmente al deposito presso il Tribunale, deve essere presentata, tra gli altri, agli uffici fiscali, anche presso gli enti locali. La successiva Circ. n. 19/E del 6 maggio 2015 ha, in tal senso, specificato come nel campo di applicazione della procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento rientrino anche i tributi locali.

<sup>38</sup> Così da ultimo Cass., n. 23426/2016, in cui la Corte ha precisato che il lavoratore è legittimato ad insinuare al passivo le retribuzioni a lui dovute e non pagate al lordo della contribuzione previdenziale insoluta e già a suo carico, con l'assistenza dei privilegi previsti per il credito retributivo per l'intero importo.

<sup>39</sup> Privatizzazione avvenuta ad opera del D.Lgs. n. 509 del 1994. In tal senso cfr. M. Sessa, *Gli enti privati di interesse generale*, Milano 2007; M. Marinelli - L. Nogler, *La riforma del mercato del lavoro. Commento alla legge 4 novembre 2010*, Torino, 2012; M. Cinelli, *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2016.

<sup>40</sup> Il D.Lgs. n. 103/1996 ha esteso, a decorrere dall'1.1.1996, la tutela previdenziale obbligatoria ai soggetti che svolgono attività autonoma di libera professione senza vincolo di subordinazione, il cui esercizio è condizionato all'iscrizione in appositi albi o elenchi. Per la natura pubblica della Casse di previdenza si è espresso più volte il Consiglio di Stato (sent. n. 6014/2012; sent. n. 182/2006).

<sup>41</sup> L'art. 32, comma 6, del D.L. n. 185/2008 (conv. in L. n. 2/2009) affida al Ministero del Lavoro il compito di definire *"le modalità di applicazione nonché i criteri e le condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi"*.

<sup>42</sup> Per un'analisi del D.M. del 2009 e delle circolari operative dell'INPS (n. 38/2010) e dell'INAIL (n. 8/2010), cfr. R. Cama, *La transazione sui debiti contributivi ed il difficile bilanciamento tra il favor per la soluzione concordata della crisi e la tutela dei diritti previdenziali*, in *Fallimento*, 2015, 757 e ss.



Tale decreto prevede significative limitazioni alla falcidiabilità dei crediti contributivi<sup>43</sup> ed alla loro dilazionabilità<sup>44</sup>, dettando anche i parametri valutativi cui gli enti gestori devono attenersi ai fini dell'accettazione della proposta<sup>45</sup>.

Tali condizioni e limitazioni, assai restrittive<sup>46</sup>, tuttavia, mal si conciliano con le regole dettate dal nuovo art. 182-ter l.fall., tanto che il rapporto tra le due norme (D.M. e testo novellato) è stato risolto in termini di implicita abrogazione di quelle disposizioni contenute nel decreto che risultano incompatibili con le novità successivamente introdotte dal riformato art. 182-ter<sup>47</sup>.

Abrogazione conseguenza, oltre che della prevalenza della fonte primaria novellata sulla fonte regolamentare secondaria, anche della prevalenza da accordare alla fonte cronologicamente successiva (art. 182-ter, come modificato dall'art. 1, comma 81, della L. n. 232/2016)<sup>48</sup>, la cui entrata in vigore (gennaio 2017), per un verso, modifica indirettamente la norma primaria di rinvio alla

---

<sup>43</sup> L'art. 3 del D.M. 4 agosto 2009 definisce i limiti entro i quali è ammessa la falcidia dei crediti previdenziali che possono formare oggetto di accordi transattivi, stabilendo, a seconda del tipo di credito, la percentuale minima richiesta per il pagamento, nonché il numero massimo di rate mensili per il pagamento dilazionato. In particolare, la proposta di pagamento parziale non può essere inferiore: (i) al 100% per i crediti privilegiati di cui al n. 1) del comma 1 dell'art. 2778 c.c., tra i quali rientrano, per l'intero loro ammontare, i crediti per contributi dovuti a forme di assicurazione obbligatoria per invalidità, vecchiaia e superstiti (ex art. 2753 c.c.), nonché quelli per premi dovuti all'INAIL; (ii) al 40% per i crediti privilegiati di cui al n. 8) del comma 1 dell'art. 2778 c.c., tra i quali rientrano i crediti per i contributi dovuti per forme di assicurazione obbligatoria (diverse da quelle di cui all'art. 2753 c.c.) previste dall'art. 2754 c.c., nonché le sanzioni e gli interessi di mora (accessori) limitatamente al 50% del loro ammontare; (iii) al 30% per i crediti di natura chirografaria, tra i quali rientra il restante 50% degli accessori.

In base a quanto disposto dall'art. 3, pertanto, i crediti per premi contributivi devono essere sempre integralmente soddisfatti, mentre gli accessori di legge (sanzioni e interessi) devono essere soddisfatti per il 50% (in privilegio) nella misura minima del 40%, mentre per il restante 50% (chirografo) nella misura minima del 30%.

<sup>44</sup> Sempre ai sensi dell'art. 3 del D.M. del 2009, la proposta di trattamento può prevedere il pagamento dilazionato fino a un massimo di sessanta rate mensili, con applicazione degli interessi al tasso legale vigente al momento della presentazione della proposta.

<sup>45</sup> Secondo l'art. 4 del D.M. 4 agosto 2009, gli enti gestori possono accedere alla proposta di accordo nel rispetto dei seguenti parametri valutativi: a) idoneità dell'attivo ad assicurare il soddisfacimento dei crediti anche mediante prestazione di eventuali garanzie (obbligo di presentazione escluso dalla Circolare INPS n. 148/2015); b) riconoscimento formale ed incondizionato del credito per contributi e premi e rinuncia a tutte le eccezioni che possano influire sulla esistenza ed azionabilità dello stesso; c) correttezza nel pagamento dei contributi e premi dovuti per i periodi successivi alla presentazione della proposta di accordo; d) versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali operate sulle retribuzioni dei lavoratori dipendenti ai fini dell'accesso alla dilazione dei crediti; e) essenzialità dell'accordo ai fini della continuità dell'attività dell'impresa e di ogni possibile salvaguardia dei livelli occupazionali, tenuto conto dell'importanza che la stessa riveste nel contesto economico-sociale dell'area in cui opera.

<sup>46</sup> Sin dalla sua pubblicazione, sia in dottrina che in giurisprudenza, è stato sostenuto che il D.M. del 2009 nella parte in cui stabilisce percentuali minime di pagamento dei crediti contributivi fosse viziato da violazione di legge (e, pertanto, avrebbe dovuto esser disapplicato dal giudice ordinario ex art. 5 della L. 2248/1865, all. E) in quanto in contrasto con norme primarie, quali gli artt. 160, 182-ter, 184 e 186 l.fall., norme queste ultime che consentono il pagamento parziale del credito privilegiato nella misura consentita dal valore del bene posto dalla legge a garanzia del credito, così, per tutti, L. Del Federico, *Il trattamento dei crediti erariali e previdenziali*, in AA.VV., *Conservazione dell'impresa e tutela dei crediti nelle crisi aziendali*, (a cura di) M. Fabiani e A. Guiotto, Torino, 2015, 272 e ss. e Tribunale di Monza, 22 dicembre 2011.

<sup>47</sup> Così M. Marrazza, *Il debito contributivo dell'impresa insolvente*, in *Arg. dir. lav.*, 2017, spec. 17 e ss.; C. D'Aloisio, *La transazione previdenziale: aspetti problematici. Nota a sentenza: Cass., sez. un., 13 gennaio 2017, n. 760*, in *Labor*, 2018, 1, per la quale il D.M. 4 agosto 2009 deve intendersi tacitamente abrogato poiché in contrasto con quanto stabilito da una fonte normativa successiva di grado superiore.

<sup>48</sup> Per la concorrenza del principio gerarchico e di quello cronologico quali principi generali che governano i rapporti gerarchici tra fonti del diritto, cfr. per tutti V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale*, Vol. II, Padova, 1992, 195 e ss.



decretazione ministeriale (art. 32, comma 6, del D.L. n. 185/2008)<sup>49</sup>, in quanto la citata norma di rinvio nel nuovo assetto normativo non può affidare alla decretazione ministeriale il potere di introdurre regolamenti in contrasto con norme primarie, e per altro verso, supera (ed abroga) ogni previgente regolamentazione in contrasto con il riformato testo dell'art. 182-ter<sup>50</sup>.

Da quanto precede consegue che i restrittivi limiti posti dall'art. 3 del D.M. del 2009 alla falcidiabilità del debito contributivo, sopra richiamati, devono ritenersi ormai superati, e i nuovi parametri da applicare per il trattamento dei crediti contributivi sono quelli comparativi dettati dal nuovo art. 182-ter (per il trattamento anche dei crediti tributari), criteri che impongono alle parti dell'eventuale transazione di non trattare i crediti contributivi assistiti da privilegio<sup>51</sup> in modo deteriore<sup>52</sup> rispetto ai crediti privilegiati di grado successivo<sup>53</sup>, e quelli chirografari in modo analogo rispetto agli altri crediti sempre di grado chirografo, ovvero, nel caso di suddivisione in classi, impongono che a questi ultimi sia riservato lo stesso trattamento previsto per la classe trattata in modo più favorevole<sup>54</sup>.

Per quanto riguarda, infine, il limite massimo della riduzione operabile sul credito contributivo, questa è fissata nel valore di realizzo dei beni e dei diritti su cui insiste la prelazione dei creditori privilegiati nel caso di liquidazione fallimentare, tenuto conto della collocazione preferenziale dei crediti in questione e, per quanto riguarda la quantificazione dell'importo ricavabile, alla luce degli esiti della stima dei beni stessi effettuata da un professionista indipendente in possesso dei requisiti di legge (art. 67, comma 3, lett. d), l.fall.)<sup>55</sup>.

### *3.2.1. Il trattamento dei crediti contributivi e la tutela della posizione previdenziale del singolo lavoratore*

La particolare natura dei debiti in discorso rende necessario, in conclusione, effettuare un'analisi di quelle che potrebbero essere le conseguenze dell'insolvenza (per i contributi omessi ma ormai prescritti), e della eventuale transazione previdenziale (per i contributi omessi e non prescritti) sulla posizione contributiva del singolo lavoratore.

---

<sup>49</sup> Norma tutt'ora in vigore, in quanto affida al Ministero del lavoro il compito di definire le condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali non solo delle transazioni previdenziali, ma, più in generale, di tutti gli "accordi sui crediti contributivi".

<sup>50</sup> Così M. Marrazza, *Il debito contributivo dell'impresa insolvente*, op. cit., spec. 19 e ss.

<sup>51</sup> Ai sensi dell'art. 2753 c.c. godono di privilegio generale (di grado 1) sui mobili del datore di lavoro i crediti "derivanti dal mancato versamento dei contributi ad istituti, enti o fondi speciali, compresi quelli sostitutivi o integrativi che gestiscono forme di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti". Ai sensi del successivo art. 2754 c.c., gli accessori dei crediti contributivi destinati ad alimentare il regime IVS (invalidità, vecchiaia e superstiti) godono allo stesso modo di privilegio generale (di grado 8), limitatamente al 50% del loro ammontare.

<sup>52</sup> Per percentuali, tempi di pagamento ed eventuali garanzie offerte.

<sup>53</sup> Ossia quelli che sono titolari di un privilegio di grado inferiore ovvero quelli che hanno una posizione giuridica ed interessi economici omogenei a quelli degli enti gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatorie.

<sup>54</sup> Così la seconda parte del comma 1 dell'art. 182-ter l.fall.

<sup>55</sup> La relazione estimativa del professionista indipendente, richiesta dall'art. 160, comma 2, l.fall., serve a stimare il valore di realizzo, nell'ipotesi di liquidazione fallimentare, dei beni e dei diritti su cui insiste la prelazione dei creditori privilegiati (speciali e generali), valore riferito all'epoca del presunto realizzo secondo le modalità e i tempi prospettati dal piano concordatario. Tale stima è funzionale all'attestazione generale, di cui all'art. 161, comma 3, l.fall., in cui sarà operato il confronto tra i prevedibili esiti del grado di soddisfacimento dei creditori falcidiati nelle due ipotesi alternative del concordato e della liquidazione fallimentare.



Per quanto attiene i contributi non versati ma prescritti, che quindi non possono essere oggetto di trattamento ex art. 182-ter, la legge prevede una speciale tutela per il lavoratore, ma unicamente con riferimento al regime IVS (ossia all'assicurazione obbligatoria di invalidità, vecchiaia e superstiti), attraverso un meccanismo di contribuzione figurativa, a condizione lo stesso dipendente non abbia ottenuto una rendita vitalizia<sup>56</sup> e sia rimasto insoddisfatto all'esito della procedura di insolvenza<sup>57</sup>.

Riguardo, infine, ai crediti contributivi non prescritti ed oggetto di un'eventuale transazione previdenziale, la tutela del lavoratore resta affidata all'operatività del principio di automaticità delle prestazioni<sup>58</sup>, giacché, all'attualità, manca una previsione di legge che consideri coperta da contribuzione figurativa la quota di contribuzione previdenziale eventualmente rinunciata dall'ente previdenziale con l'accordo raggiunto ai sensi dell'art. 182-ter l. fall.<sup>59</sup>.

Non è da escludersi, quindi, che ove non operi il principio di automaticità delle prestazioni, la disciplina del trattamento del debito contributivo dell'impresa insolvente presti il fianco a qualche profilo di incostituzionalità, per violazione artt. 3 e 38 cost., ove l'accordo transattivo sottoscritto dall'ente previdenziale finisca per pregiudicare la posizione previdenziale del lavoratore<sup>60</sup>.

---

<sup>56</sup> Ai sensi dell'art. 13 della L. n. 1338/1962.

<sup>57</sup> Ai sensi dell'art. 3 del D.Lgs. n. 80/1992, nel caso in cui il datore di lavoro (sottoposto a fallimento, concordato preventivo, liquidazione coatta amministrativa ovvero a procedura di amministrazione straordinaria), abbia omissso, in tutto o in parte, di versare i contributi IVS e non possa più versarli per sopravvenuta prescrizione, il lavoratore interessato può chiedere al competente istituto di previdenza e assistenza obbligatoria *"che ai fini del diritto e della misura della prestazione vengano considerati come versati i contributi omissi e prescritti"*. Il succitato art. 13 della L. n. 1338/1962 parimenti prevede che il datore di lavoro che abbia omissso di versare contributi per l'assicurazione obbligatoria di invalidità, vecchiaia e superstiti e che non possa più versarli per sopravvenuta prescrizione, può chiedere all'INPS di costituire una rendita vitalizia reversibile pari alla pensione o quota di pensione adeguata dell'assicurazione obbligatoria, che spetterebbe al lavoratore dipendente in relazione ai contributi omissi. Lo stesso lavoratore, quando non possa ottenere dal datore di lavoro la costituzione della rendita, può egli stesso sostituirsi al datore di lavoro, salvo il diritto al risarcimento del danno, a condizione che fornisca all'INPS le prove del rapporto di lavoro e della misura della sua retribuzione.

<sup>58</sup> Il principio di automaticità delle prestazioni è stato introdotto dall'art. 27 del R.D.L. n. 636/1939 e inizialmente era limitato alle *"prestazioni dell'assicurazione per la tubercolosi, per la disoccupazione e per la nuzialità e natalità"*. Successivamente è stato esteso anche all'assicurazione per le prestazioni di invalidità, vecchiaia e superstiti e, con l'art. 67 del DPR n. 1124/1967, opera anche con riferimento agli eventi di malattia e di infortunio.

<sup>59</sup> Così sempre M. Marrazza, *Il debito contributivo dell'impresa insolvente*, op. cit., spec. 27 e ss.

<sup>60</sup> In proposito R. Cama, *La transazione sui debiti contributivi*, op. cit., spec. 764, il quale sottolinea come, essendo comunque ampia la platea dei lavoratori per i quali il principio di automaticità non opera (ad es. i collaboratori iscritti alla gestione separata), e per i quali, dunque, il diritto e la misura delle prestazioni previdenziali risultano vincolati all'effettivo versamento, la falcidia del debito contributivo ad essi relativo determina automaticamente la falcidia dei diritti previdenziali maturati. In termini più generali, l'autore si esprime per la legittimità dell'art. 3 del D.M. del 2009, in quanto la previsione di percentuali minime di pagamento dei debiti contributivi e accessori risulta espressione e temperamento di esigenze diverse. Da un lato, infatti, consente la parziale remissione dei debiti contributivi in favore dell'imprenditore in crisi, e, dall'altro, garantisce non solo un'adeguata copertura finanziaria in favore delle gestioni previdenziali interessate, ma soprattutto l'integrità della posizione assicurativa dei lavoratori e del livello delle prestazioni previdenziali da questi ultimi maturate.