

Gli accordi di ristrutturazione del debito

di Luca Miele

I riflessi fiscali dell'istituto dell'accordo di ristrutturazione dei debiti attengono alla **tassabilità** o meno delle **sopravvenienze attive**, derivanti dalla riduzione dei debiti di impresa, e alla simmetrica **deducibilità** delle **perdite**, in capo ai **creditori** che hanno sottoscritto gli accordi. In particolare, occorre valutare l'applicazione o meno agli accordi della disciplina fiscale sulla **non imponibilità** della **riduzione** dei **debiti dell'impresa** in sede di **concordato fallimentare** o **preventivo**, nonché sugli **elementi di certezza e precisione** e sulla relativa presunzione dell'esistenza di tali elementi in ipotesi di procedura concorsuale. È comunque auspicabile che la materia possa essere oggetto di un intervento normativo che tenga conto delle difficoltà che si pongono nell'applicazione delle norme, anche in caso di **procedure concorsuali estere** e di **piani di risanamento**.

In periodi di crisi finanziaria e economica e, quindi, di accentuati rischi di insolvenza il tema del regime fiscale della svalutazione e delle perdite su crediti è quanto mai attuale, anche in considerazione degli effetti economici di ampliamento della pro-ciclicità che ne possono derivare.

In questo intervento, si limiterà l'analisi alla possibilità per l'imprenditore di risanare la propria posizione debitoria attraverso l'istituto dell'accordo di ristrutturazione dei debiti ai sensi dell'art. 182-*bis* della legge fallimentare (R.D. 16 marzo 1942, n. 267) (1) e ai riflessi fiscali di tale accordo che attengono, innanzitutto, alla tassabilità o meno delle sopravvenienze attive, derivanti dalla riduzione dei debiti di impresa, e alla simmetrica deducibilità delle perdite, in capo ai creditori che hanno sottoscritto gli accordi. In particolare, va valutata l'applicabilità o meno agli accordi della norma di cui all'art. 88, comma 4, del T.U.I.R., sulla non imponibilità della riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo, nonché del disposto di cui all'art. 101, comma 5, del medesimo Testo Unico, nella parte relativa agli elementi di certezza e precisione e alla relativa presunzione dell'esistenza di tali elementi in ipotesi di procedura concorsuale.

Natura giuridica degli accordi di ristrutturazione dei debiti

L'analisi del regime fiscale, in assenza di norme

espresse sul tema, non può prescindere dall'analisi sulla natura giuridica degli accordi di ristrutturazione dei debiti, natura che, in dottrina, ha dato peraltro luogo a posizioni non univoche.

L'art. 182-*bis* è stato inserito nella legge fallimentare in occasione della revisione della disciplina sul fallimento intervenuta con il D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 e ha inteso attribuire maggiore certezza e stabilità giuridica agli accordi di ristrutturazione intervenuti tra debitore e creditore, sempre utiliz-

Nota:

(1) Art. 182-*bis*. Accordi di ristrutturazione dei debiti. «L'imprenditore in stato di crisi può domandare, depositando la documentazione di cui all'articolo 161, l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, unitamente ad una relazione redatta da un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d) sull'attuabilità dell'accordo stesso, con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei. L'accordo è pubblicato nel registro delle imprese e acquista efficacia dal giorno della sua pubblicazione. Dalla data della pubblicazione e per sessanta giorni i creditori per titolo e causa anteriore a tale data non possono iniziare o proseguire azioni cautelari o esecutive sul patrimonio del debitore. Si applica l'articolo 168, secondo comma. Entro trenta giorni dalla pubblicazione i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione. Il tribunale, decise le opposizioni, procede all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato. Il decreto del tribunale è reclamabile alla corte di appello ai sensi dell'articolo 183, in quanto applicabile, entro quindici giorni dalla sua pubblicazione nel registro delle imprese».

Procedure concorsuali

zati nella prassi come strumenti di risoluzione negoziale della crisi d'impresa, ma sino al 2006 privi di disciplina. Tale finalità ha «scontato» tuttavia l'incertezza derivante da un dettato normativo alquanto scarno tanto che il primo interrogativo che gli studiosi si sono posti ha riguardato proprio la natura giuridica dell'istituto che, per alcuni, rappresenta una forma di concordato preventivo semplificato con cui è possibile ottenere gli stessi risultati in tempi minori mentre, per altri, si configura come una fattispecie negoziale autonoma, a sé stante e alternativa rispetto al concordato, avente come fine comune quello di evitare l'insolvenza e ottenere l'esonero dalla revocatoria, sottoposta però alla omologa del tribunale. Gli accordi in discussione si collocano, in effetti, in una zona grigia tra il concordato preventivo e il piano di risanamento stragiudiziale dell'impresa. E tanto perché all'ampia libertà nella predisposizione del contenuto di tali accordi, tipica delle intese stragiudiziali, corrisponde poi il controllo del tribunale che si esprime nella omologazione, peculiare invece del concordato, rendendo l'istituto sostanzialmente un ibrido (2). Il primo orientamento dottrinale (3) ravvisa negli accordi di ristrutturazione una *species* del *genus* concordato preventivo, con la conseguenza di ritenere valide le regole e gli effetti tipici di quest'ultimo anche per gli accordi; il secondo orientamento (4) valorizza, all'opposto, l'autonomia degli accordi dal concordato rivendicandone la natura negoziale e i differenti effetti civili. Secondo quest'ultima tesi gli accordi di ristrutturazione sarebbero, né più né meno, che ordinari contratti di diritto privato che, se coinvolgenti il 60% dei creditori e se omologati, non sarebbero suscettibili di revoca. Le conseguenze di tale inquadramento sono, naturalmente, la diversa efficacia degli accordi rispetto a quella del concordato preventivo e, in particolare, la limitazione *inter partes* degli effetti degli accordi. In estrema sintesi, secondo la tesi «autonomistica» (5), a fronte di controlli più rigorosi da parte del

LA PRASSI AMMINISTRATIVA

Accordi di ristrutturazione del debito
Secondo l'Agenzia delle entrate gli accordi di ristrutturazione del debito **non** possono essere ricompresi tra le **procedure concorsuali**, atteso che con l'istituto in esame il legislatore avrebbe inteso valorizzare il ruolo dell'**autonomia privata** nella **gestione della crisi dell'impresa**, mediante la previsione di una **procedura semplificata** a carattere **stragiudiziale** sfociante in un **accordo**, la cui **efficacia è garantita** dal provvedimento di **omologazione** del Tribunale.

tribunale e di maggiori garanzie tipiche del concordato preventivo, l'accordo di ristrutturazione costituirebbe una procedura autonoma più semplice da portare a termine, perché richiedente una percentuale minore di adesioni da parte dei creditori e minori controlli da parte del tribunale, ma con diversi effetti civili in quanto l'accordo produce effetti solo nei confronti degli aderenti e nessun effetto remissorio si determina nei riguardi dei non aderenti all'accordo.

Riflessi fiscali

La scelta circa la effettiva natura giuridica dell'accordo ha, evidentemente, riflessi diretti in materia fiscale; infatti, dalle due tesi contrapposte discendono anche due diverse soluzioni interpretative concernenti il regime tributario della fattispecie.

Note:

- (2) A. Salvati, «Profili fiscali degli accordi di ristrutturazione», in *Rass. trib.* n. 6/2009, pag. 1698.
- (3) In questo senso S. D'Amora, «Note esegetiche sul nuovo concordato preventivo e le procedure di ristrutturazione dei debiti», in www.tribunale-milano.net; M. Ferro, «I nuovi strumenti di regolazione negoziale dell'insolvenza e la tutela giudiziaria delle intese fra debitore e creditori: storia italiana della timidezza competitiva», in *Il Fallimento* n. 5/2005, pag. 595; G. Verna, «Sugli accordi di ristrutturazione ex art. 182-bis legge fallimentare», in *Il diritto fallimentare*, 2005, pag. 871; A. Coppola, «L'accordo per la ristrutturazione dei debiti», in *Il nuovo concordato preventivo*, AA.VV., 2005, Milano, pagg. 317 ss.; M. Sandulli, «La crisi dell'impresa», in *Manuale di diritto commerciale*, AA.VV., Torino, 2005, pag. 1095; P. Valensise, «Accordi di ristrutturazione dei debiti», in *La riforma della legge fallimentare*, AA.VV., Torino, 2006, pag. 1088.
- (4) Cfr. G. Lo Cascio, «La nuova legge fallimentare: dal progetto di legge delega alla miniriforma per decreto legge», in *Il Fallimento* n. 4/2005, pag. 362; S. Ambrosiani, «Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nella nuova legge fallimentare: prime riflessioni», *ivi* n. 8/2005, pag. 949; G. Presti, «Gli accordi di ristrutturazione dei debiti», in *Banca borsa tit. cred.* n. 1/2006, pag. 16.
- (5) Si veda il decreto del 22 febbraio 2006 del tribunale di Brescia e del 21 novembre 2005 del tribunale di Bari, secondo cui l'istituto dell'accordo di ristrutturazione dei debiti «è autonomo rispetto al concordato, trattandosi di un contratto consensuale plurilaterale, di natura sostanzialmente privatistica, per cui non sono applicabili né estensivamente né analogicamente le norme stabilite per il concordato preventivo».

Chi colloca l'accordo di ristrutturazione dei debiti tra le forme di concordato preventivo ritiene applicabile, in ambito fiscale, il regime di agevolazione di cui all'art. 88, comma 4, del T.U.I.R. secondo il quale non si considera sopravvenienza attiva la riduzione dei debiti dell'impresa in sede di concordato fallimentare o preventivo. Tale tesi si sostanzia, in definitiva, in una interpretazione estensiva della norma citata in conseguenza della «assimilazione» dell'accordo di ristrutturazione dei debiti *ex art. 182-bis* al concordato preventivo.

Nell'opposta prospettiva di chi non ravvisa negli accordi di ristrutturazione una forma di concordato preventivo, ma tipici accordi negoziali, è chiaro che si ritiene non estendibile automaticamente siffatta regola e la riduzione dei debiti è considerata impossibile ai fini delle imposte sui redditi.

Una posizione «intermedia» è stata sostenuta da chi (6), facendo leva, più che su un'interpretazione strettamente letterale, su un'interpretazione teleologica (che tenga conto non solo della lettera della norma, ma anche dello scopo che essa si propone di raggiungere), ha affermato che l'art. 88, comma 4, del T.U.I.R. è espressione di un principio generale immanente nell'ordinamento tributario nella parte in cui considera intassabile la insussistenza del passivo conseguente al concordato con cessione dei beni, mentre si configura quale vera e propria agevolazione nella parte in cui attribuisce irrilevanza fiscale alla riduzione dei debiti in sede di concordato «senza cessione dei beni», derogando ai principi che presiedono alla determinazione del reddito d'impresa.

Tali considerazioni, ancorché riferite all'omologazione del concordato preventivo con cessione (integrale) dei beni, sarebbero applicabili anche all'accordo di ristrutturazione dei debiti attuato attraverso la cessione integrale dei beni del debitore; in entrambi i casi, infatti, si verifica la perdita del possesso di tutti i suoi beni (e, quindi, del suo patrimonio), con la conseguenza che nessun incremento del suo patrimonio può derivare dal ricorso all'istituto *de quo*.

Secondo la circolare dell'Agenzia delle entrate n. 8/E del 2009 (7) gli accordi di ristrutturazione del debito previsti dall'art. 182-*bis* non possono essere ricompresi tra le procedure concorsuali, atteso che con l'istituto in esame il legislatore avrebbe inteso valorizzare il ruolo dell'autonomia privata nella gestione

della crisi dell'impresa, mediante la previsione di una procedura semplificata a carattere stragiudiziale sfociante in un accordo, la cui efficacia è garantita dal provvedimento di omologazione del Tribunale.

La circolare dell'Agenzia ha riguardato la deducibilità delle perdite su crediti e, quindi, la posizione del creditore, ma la circostanza che l'Agenzia delle entrate abbia aderito alla tesi «autonomistica» circa la natura giuridica degli accordi di ristrutturazione determina effetti anche sul debitore, negando la possibilità di «detassare» la sopravvenienza. Tale interpretazione ha confermato quanto già sostenuto dai vertici dell'Agenzia delle entrate in occasione di un incontro di aggiornamento professionale (8) e disatteso, invece, quanto affermato da un organo periferico della stessa Agenzia che aveva interpretato in modo estensivo e analogico le norme in materia di concordato preventivo (9). Laddove tale interpretazione restrittiva per le imprese non possa essere oggetto di revisione è auspicabile che il legislatore intervenga a colmare la lacuna normativa in seno all'art. 88 del T.U.I.R. in quanto non appare razionale escludere gli accordi in argomento dalla «detassazione» in conseguenza di ciò che è ritenuto un mero difetto di «aggiornamento» della norma originaria.

L'esclusione dalla «detassazione» rischia, peraltro, di disincentivare gli accordi di ristrutturazione; infatti, come l'impossibilità del «*bonus* da concordato» ha rischiato in passato di rendere del tutto impraticabile la procedura concordataria, l'imponibilità della riduzione dei debiti in sede di accordo di ristrutturazione *ex art. 182-bis* l.f. rischia di rendere di fatto poco accessibile il ricorso al nuovo istituto, giacché il conseguente onere tributario finisce per aumentare il «costo della procedura», riducendo così le risorse da impiegare per il regolare pagamento dei creditori in condizioni di equilibrio finanziario (10).

Note:

(6) G. Andreani e A. Tubelli, «La disciplina degli accordi di ristrutturazione *ex art. 182-bis* della legge fallimentare», in *il fisco* n. 44/2006, I, pag. 6802.

(7) Circolare 13 marzo 2009, n. 8/E, risposta 4.2, in *Banca Dati BIG, IPSOA*.

(8) Si tratta della risposta fornita dal Direttore della Direzione centrale normativa e contenzioso dell'Agenzia delle entrate, intervenuto al MAP il 18 maggio 2006, in Torino.

(9) Nota della Direzione regionale dell'Emilia-Romagna 7 febbraio 2008, n. 6579.

(10) G. Andreani e A. Tubelli, *op. loc. ult. cit.*

Nell'ipotesi in cui la società debitrice abbia delle perdite fiscalmente riportabili ai periodi di imposta successivi potrebbe, attraverso il loro utilizzo, ridurre l'incidenza fiscale delle sopravvenienze attive realizzate (11).

Dal punto di vista del creditore, la circolare n. 8/E del 2009 ha escluso l'applicazione dell'art. 101, comma 5, del T.U.I.R. in quanto tra le procedure concorsuali non sono compresi gli accordi di ristrutturazione e, quindi, alle perdite su crediti generatesi a partire dalla data in cui il Tribunale omologa l'accordo non è applicabile la presunzione di certezza e di immediata deducibilità ivi prevista.

Non sembra, però, che possa escludersi la spettanza della deduzione in base all'applicazione dei principi sanciti dal primo periodo del comma 5 della stessa norma, in ragione dei quali la deducibilità delle perdite è connessa alla sussistenza dei requisiti di certezza e precisione. In definitiva, pur volendo negare l'applicazione della presunzione prevista per le procedure concorsuali ai sensi del secondo periodo del comma 5 dell'art. 101, si ritiene che l'accordo di ristrutturazione sottoscritto dal 60% dei creditori e omologato dal tribunale costituisca prova degli elementi di certezza e precisione della perdita richiesti dal primo periodo del suddetto comma.

E questo, pur essendo consapevoli dell'interpretazione restrittiva assunta dall'Agenzia delle entrate nella risoluzione 23 gennaio 2009, n. 16/E (12), dove, a fronte di una situazione in cui il creditore ha ottenuto nei confronti del debitore un decreto ingiuntivo, al quale ha fatto seguito un atto di precetto ed il conseguente pignoramento, rimasto infruttuoso, si è comunque sostenuta l'indeducibilità della perdita per carenza di elementi certi e precisi, trattandosi di una situazione di temporanea illiquidità - ancorché seguita da un pignoramento negativo - che non può essere ritenuta sufficiente a legittimare la deduzione del credito non incassato

LA PRASSI AMMINISTRATIVA

Perdite su crediti

In un caso in cui il creditore aveva ottenuto nei confronti del debitore un **decreto ingiuntivo**, al quale aveva fatto seguito un **atto di precetto** ed il conseguente **pignoramento**, rimasto **infruttuoso**, l'Agenzia delle entrate ha sostenuto l'**indeducibilità** della **perdita per carenza di elementi certi e precisi**, trattandosi di una **situazione di temporanea illiquidità**, ancorché seguita da un pignoramento negativo, che **non** può essere ritenuta **sufficiente** a legittimare la **deduzione del credito non incassato**. Si ritiene, tuttavia, che tale pronuncia **non** possa essere **generalizzata** in quanto relativa a un debitore (una ASL) per il quale non si pongono dubbi di solvibilità.

richiedendosi, a tal fine, una più complessa e articolata valutazione della situazione giuridica della specifica partita creditoria e del singolo debitore.

Si ritiene che i contenuti di tale pronuncia di prassi non possano essere generalizzati in quanto relativi a un debitore per il quale, pur trovandosi in situazione di temporanea illiquidità, non si pongono dubbi di solvibilità; si trattava, infatti, di una ASL. Né può essere messa in discussione l'economicità dell'accordo di ristrutturazione poiché, *ex lege*, coinvolge una ampia percentuale di creditori ed è sottoposto a procedura di omologazione

che comunque valuta l'attuabilità della transazione.

Sarebbe, inoltre, oltremodo penalizzante e non simmetrico tassare le sopravvenienze attive e non consentire la deducibilità della perdita su crediti (13).

È comunque auspicabile che la materia possa essere oggetto di un intervento normativo che, magari, possa tenere conto delle difficoltà che si pongono nell'applicazione delle norme sin qui citate anche in caso di procedure concorsuali estere e di piani di risanamento previsti dall'art. 67, terzo comma, lett. d), l.f.

Note:

(11) M. Orlandi e P. Bagaglio, «Gli accordi di ristrutturazione dei debiti: effetti di natura civilistica, fiscale e contabile», in *il fisco* n. 10/2006, I, pag. 1503.

(12) In *Banca Dati BIG*, IPSOA.

(13) A. Salvati, *op. loc. ult. cit.*