

SOMMARIO

Presentazione

ACBGroup, noi e la nostra storia..... » XI

Introduzione » XIX

I curatori..... » XXIII

Gli autori » XXV

Parte prima – Fisco

Capitolo 1 - Dallo statuto dei diritti del contribuente all'accertamento
con adesione e agli altri istituti deflattivi del processo tributario..... » 3

Giuseppe Corasaniti

1. Le principali modifiche apportate allo Statuto dei diritti del contribuente in attuazione della delega per la riforma fiscale..... » 4
2. Il diritto al contraddittorio endoprocedimentale » 5
3. La codificazione del principio di proporzionalità nei procedimenti tributari » 7
4. Il *favor* per gli istituti deflattivi del contenzioso nel nuovo contesto normativo post-riforma fiscale » 8
5. La nuova disciplina dell'accertamento con adesione » 8
6. Il "miglioramento" del beneficio sanzionatorio degli strumenti deflattivi del contenzioso » 10
7. Le invalidità, l'inesistenza e l'irregolarità degli atti tributari alla luce della nuova disciplina statutaria..... » 11
 - 7.1 Annullabilità e irregolarità..... » 12
 - 7.2 La nullità degli atti tributari..... » 14
 - 7.3 Nullità e annullabilità: il diverso regime di elisione degli effetti » 16
 - 7.4 I vizi istruttori..... » 18
 - 7.5 I vizi di notificazione..... » 21

Capitolo 2 – L'opinabile reazione della giurisprudenza di legittimità alle novità normative introdotte dalla legge delega e l'interpretazione nella prassi amministrativa..... » 23

Giuseppe Corasaniti

Premessa » 24

1. L'efficacia del giudicato penale nel processo tributario: l'opinabile lettura interpretativa della Corte di cassazione.....	» 24
2. La deroga al <i>favor rei</i> in ambito di sanzioni amministrative tributarie secondo la giurisprudenza di legittimità.....	» 32
2.1 Profili di criticità delle argomentazioni utilizzate nella Relazione illustrativa al D.Lgs. n. 87/2024 e dalla giurisprudenza di legittimità per giustificare la deroga al principio del <i>favor rei</i>	» 33
3. L'atto di indirizzo sull'abuso del diritto.....	» 42
4. L'atto di indirizzo in tema di crediti d'imposta non spettanti o inesistenti.....	» 43
5. Il tema controverso dell'autotutela sostitutiva.....	» 46
5.1 Il "rafforzamento" dell'obbligo di motivazione in attuazione della delega per riforma fiscale e gli effetti sulla disciplina dell'autotutela sostitutiva.....	» 46
5.2 L'autotutela sostitutiva secondo la (opinabile) interpretazione della giurisprudenza di legittimità.....	» 51

Capitolo 3 – Il Tax Control Framework: novità e opportunità di uno strumento interessante sulla via della compliance..... » 55

Caterina Corrado Oliva

Premessa.....	» 56
1. Quadro normativo.....	» 56
2. Gli obiettivi.....	» 57
3. L'ampliamento dei soggetti che possono accedere all'adempimento collaborativo e che, quindi, devono dotarsi del TCF certificato in via ordinaria.....	» 58
4. Il nuovo obbligo di certificazione: l'intervento di un professionista abilitato.....	» 59
5. Il regime opzionale di TCF.....	» 62
6. Principali benefici di adempimento collaborativo con TCF ordinario e TCF volontario.....	» 63
7. Conclusioni. Il TCF, una "tortuosa" via verso la collaborazione.....	» 66

Capitolo 4 – Il principio di derivazione rafforzata: obiettivi raggiunti, aree di miglioramento e incertezze applicative..... » 69

Michele Casò

Premessa.....	» 70
1. Il legame tra normativa civilistica e fiscale: il principio di derivazione rafforzata.....	» 70
2. La crescente completezza e articolazione dei Principi Contabili.....	» 72
2.1 La rilevazione dei ricavi.....	» 73
2.2 Le operazioni straordinarie.....	» 75
2.3 La rilevazione dei costi.....	» 79
3. Conclusioni.....	» 82

Capitolo 5 – La fiscalità e il commercio internazionali dopo Trump..... » 83

Paolo de' Capitani di Vimercate

Premessa.....	» 84
---------------	------

1. Le origini: il rapporto degli economisti della Società delle Nazioni (1923) e la logica dell'imposta sul reddito, la stabile organizzazione e la ripartizione del prelievo in base all' <i>arm's length principle</i>	» 84
2. I vincoli dell'ordinamento UE: l'unanimità in materia di imposizione diretta e gli interessi divergenti dei singoli Stati membri.....	» 92
3. Conclusioni.....	» 94

Capitolo 6 – Holding familiari, tra gestione del patrimonio, fiscalità e abuso del diritto	» 97
<i>Andrea Bonechi</i>	

Premessa	» 98
1. Contesto storico, origini e sviluppo delle holding familiari	» 99
2. Definizione e natura giuridica delle holding familiari	» 101
3. Rapida disamina su funzioni e finalità delle holding familiari	» 103
4. Dinamicità delle holding familiari e qualificazione fiscale.....	» 105
5. Versatilità nella gestione di partecipazioni, operazioni straordinarie e attrazione di capitali..	» 108
6. Principali problemi interpretativi e contenziosi emergenti.....	» 111
7. Abuso del diritto e pianificazione aggressiva.....	» 114
8. Criteri di legittimità dell'uso delle holding familiari e delle holding statiche	» 116
9. Aspetti comparativi con modelli di holding in altri ordinamenti (Francia, Germania, USA)	» 119
10. Prospettive, auspici e riforma fiscale	» 121
11. Conclusioni.....	» 124

Capitolo 7 – Le novità in materia di imposta sulle successioni e donazioni	» 127
<i>Matteo Tambalo</i>	

Premessa	» 128
1. La modifica dell'articolo 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990	» 128
1.1 Integrazione del controllo già esistente	» 129
1.2 Fattispecie delle società c.d. "senza impresa"	» 130
1.3 Trasferimenti di quote o azioni di società estere	» 132
2. Modalità di presentazione e liquidazione dell'imposta di successione.....	» 133
3. Imposta di successione e donazione in materia di trust.....	» 134
4. Donazioni e liberalità indirette.....	» 135
5. Conclusioni.....	» 135

Parte seconda – Crisi d'impresa

Capitolo 1 – Composizione negoziata: luci e ombre tra prassi e diritto vivente	» 139
<i>Gianfranco Peracini</i>	

Premessa	» 140
1. Un primo bilancio: evidenze qualitative e tendenze emergenti.....	» 140

2. L'Esperto indipendente: ruolo, responsabilità, aspettative.....	» 141
3. Punti di forza e potenzialità da consolidare.....	» 142
3.1 Flessibilità procedurale e velocità di intervento.....	» 142
3.2 Coinvolgimento virtuoso del sistema bancario.....	» 143
3.3 Crescita della consapevolezza organizzativa.....	» 144
3.4 Prolungamento degli effetti e coerenza del percorso (art. 22, co. 1-bis CCI).....	» 145
4. Le principali criticità operative.....	» 146
4.1 Attivazione tardiva del percorso.....	» 146
4.2 Misure protettive e cautelari: il difficile equilibrio tra tutela dell'impresa e protezione dei creditori.....	» 146
4.3 Utilizzo improprio del concordato semplificato e rischi per la composizione negoziata.....	» 148
4.4 Costi indiretti e sostenibilità economica.....	» 149
4.5 Complessità nella gestione dei debiti bancari garantiti da Mediocredito Centrale.....	» 149
5. Conclusioni: un cantiere aperto verso l'ordinaria gestione della crisi.....	» 150

Capitolo 2 – I punti di forza del concordato preventivo in continuità aziendale »153

Franco Michelotti

Premessa.....	» 154
1. Regole sui trattamenti ai creditori.....	» 154
1.1 Il principio della soglia minima di trattamento dei creditori.....	» 154
1.2 La ristrutturazione con le sole risorse interne.....	» 154
1.3 La continuità anche non prevalente.....	» 155
1.4 La continuità indiretta con l'affitto e la cessione di azienda.....	» 155
1.5 La continuità indiretta con il conferimento d'azienda.....	» 156
1.6 Il favor per la continuità aziendale.....	» 156
1.7 La degradazione dei prelazioni incipienti.....	» 157
2. Le regole sulla distribuzione del valore.....	» 157
2.1 La distribuzione del valore di liquidazione con l'APR.....	» 157
2.2 La distribuzione del valore eccedente quello di liquidazione con la RPR.....	» 157
3. Le altre regole sui trattamenti ai creditori.....	» 159
3.1 L'inefficacia ex lege delle ipoteche giudiziali iscritte nell'ultimo trimestre anteriore.....	» 159
3.2 La moratoria del trattamento ai creditori prelazioni.....	» 159
3.3 La mancanza di una percentuale minima di trattamento ai creditori.....	» 160
3.4 La mancanza di una percentuale minima di trattamento ai creditori tributari, contributivi e assicurativi.....	» 161
3.5 Il trattamento dei creditori con beni in natura.....	» 161
3.6 Il trattamento dei creditori con strumenti finanziari partecipativi.....	» 161
3.7 Il trattamento dei creditori con azioni o quote sociali.....	» 161
4. Regole sull'approvazione della proposta da parte dei creditori.....	» 162
4.1 L'assenza di peso nelle classi.....	» 162
4.2 La classe favorevole con 1/3 dei voti.....	» 163

5. Regole sulla omologazione	» 163
5.1 L'omologazione con la maggioranza delle classi favorevoli.....	» 163
5.2 Il cram down fiscale, contributivo e assicurativo o adesione forzata	» 163
5.3 L'omologazione con la minoranza delle classi favorevoli fino all'unica classe favorevole, purché svantaggiata	» 164
5.4 A parità di più proposte di concordato, approvate dai creditori, prevale per l'omologa quella in continuità.....	» 164
6. Regole sulla esecuzione	» 165
6.1 La modificabilità del piano di continuità dopo l'omologa	» 165
7. Regole tributarie.....	» 165
7.1 Il quasi-consolidamento fiscale.....	» 165
7.2 La nota di credito del creditore per IVA di rivalsa	» 165
8. Regole civilistiche	» 166
8.1 Lo scioglimento unilaterale del contratto pendente eccessivamente oneroso	» 166
8.2 La neutralizzazione dei rimedi contrattuali e il divieto di clausole ipso facto	» 166
8.3 La liberazione dell'acquirente dell'azienda, ceduta in esecuzione del concordato, dalla responsabilità per i debiti pregressi.....	» 166
8.4. La salvaguardia del fabbricato strumentale e del mutuo ipotecario.....	» 167
9. Regole processuali	» 167
9.1 Efficacia delle misure protettive nei confronti dei crediti di lavoro	» 167
10. Regole societarie.....	» 168
10.1 La sospensione degli obblighi di capitalizzazione.....	» 168
10.2 L'opposizione dei creditori alle operazioni di trasformazione, fusione e scissione come opposizioni al concordato	» 168

Capitolo 3 – Il concordato nella liquidazione giudiziale: funzione e opportunità correlate

Giorgio Aschieri

Premessa	» 170
1. La struttura del concordato finale.....	» 170
2. Punti di forza e potenzialità dello strumento.....	» 172
3. Punti di debolezza ovvero limiti del concordato finale.....	» 174

Capitolo 4 – I punti di forza e di debolezza dell'accordo di ristrutturazione dei debiti

Giovanni Casartelli

Premessa	» 178
1. I caratteri principali degli accordi di ristrutturazione.....	» 178
2. L'adesione dei creditori e gli effetti	» 179
3. La presenza dei creditori o dei garanti pubblici	» 180
4. Gli accordi a efficacia estesa.....	» 182

5. La natura dell'accordo.....	» 183
6. La gestione dell'impresa e gli effetti sulle azioni previste nell'accordo di ristrutturazione.....	» 184
7. La vigilanza giudiziale	» 186
8. Le misure protettive.....	» 187
9. Benefici	» 188
10. La finanza a supporto degli accordi	» 188

Capitolo 5 – Il piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO)..... »191

Fabio Battaglia

Premessa	» 192
1. L'origine europea e l'attuazione italiana	» 192
2. Prime reazioni dottrinali	» 192
3. Questioni di legittimità e di sistema	» 193
4. Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO): disciplina positiva e natura giuridica	» 194
4.1 L'art. 64-bis: presupposti e contenuto del Piano	» 194
5. Prime applicazioni pratiche.....	» 196
6. Un bilancio intermedio.....	» 196
7. Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO): commissario giudiziale e profili fiscali.....	» 197
8. Profili fiscali	» 198
9. Criticità emerse	» 198
10. Proposte di riforma: superare la rigidità dell'unanimità?.....	» 199
11. Teoria dei giochi e strumenti di regolazione della crisi: il caso del PRO.....	» 200
11.1 Gli accordi di ristrutturazione: un gioco esposto al free riding.....	» 200
11.2 Il concordato preventivo: coordinamento con arbitro	» 200
11.3 Il PRO: chicken game asimmetrico con veto.....	» 201
11.4 Il commissario giudiziale come "esperto evoluto"	» 201
11.5 Scenari di utilizzo con commissario attivo	» 202
11.6 Il non accordo come equilibrio fisiologico	» 202
11.7 Prospettive di riforma	» 202
11.8 Matrice comparativa con commissario attivo.....	» 203
11.9 Conclusioni.....	» 203

Capitolo 6 – Il trattamento dei crediti tributari e la fiscalità nella soluzione della crisi d'impresa

Lorenzo Galeotti Flori

Premessa	» 206
1. La transazione fiscale (e contributiva) nella disciplina concorsuale di soluzione e la gestione della crisi e dell'insolvenza d'impresa.....	» 207
2. L'ordine delle prelazioni e le priorità di soddisfazione rispetto alle masse mobiliari e immobiliari	» 211

- 3. Le sopravvenienze attive da riduzione debiti. La recente risposta all'interpello n. 179/2025 e l'intervento d'urgenza del Legislatore » 213
- 4. La Circolare dell'Agenzia delle entrate n. 34/E del 29 dicembre 2020 e le Disposizioni di cui all'art. 63 CCII » 214
- 5. Conclusioni e proposte evolutive..... » 220

Capitolo 7 – La responsabilità del cessionario nel trasferimento di azienda nei contesti di crisi..... »223

Alessandro Savoia

- Premessa » 224
- 1. Responsabilità dell'acquirente, legislazione civilistica e CCII » 226
- 2. Responsabilità dell'acquirente, legislazione tributaria e CCII..... » 227
- 3. La riforma sistema sanzionatorio tributario: temi ancora aperti » 230
- 4. Crisi di impresa e responsabilità del cessionario: stato dell'arte e prospettive di modifica » 231

Capitolo 8 – Il “gruppo d’imprese” nel Codice della Crisi e dell’Insolvenza..... »235

Valerio Chignoli e Francesca Ghezzi

- 1. La definizione di gruppo..... » 236
- 2. La composizione negoziata di gruppo » 237
 - 2.1 La conduzione unitaria delle trattative » 237
 - 2.2 Accessi dei gruppi di imprese alla CNC » 238
 - 2.3 Conclusioni..... » 240
- 3. Le procedure di gruppo » 240
 - 3.1 Concordato di gruppo..... » 242
 - 3.2 Accordi di ristrutturazione di gruppo » 246
 - 3.3 La liquidazione giudiziale del gruppo d'imprese » 247
- 4. Le soluzioni di gruppo: criticità » 251

Capitolo 9 – Gli adeguati assetti..... »253

Salvatore Lauria

- 1. Inquadramento normativo » 254
- 2. L'assetto organizzativo » 254
- 3. L'adeguatezza degli assetti..... » 255
- 4. La data certa: punto di non ritorno per le responsabilità..... » 257
- 5. Debolezze: le principali sfide per le PMI e la destinazione delle risorse..... » 258
- 6. Cambiare l'approccio culturale alla gestione dell'impresa..... » 259
- 7. Linee guida e proposte..... » 259

Parte terza – ESG

Capitolo 1 – Corporate Social Responsibility: il quadro normativo di riferimento... »263

Sarah Benettin, Alice Cerato, Erika Cresti, Susanna Galessio, Roberto Schiesari, Linka Zangara

1. Il quadro normativo e regolamentare europeo dalle origini alla CSRD (*Corporate Sustainability Reporting Directive*)..... » 264
2. Il contesto nazionale » 267
3. Il pacchetto Omnibus e i possibili scenari futuri » 268

Capitolo 2 – La sostenibilità, scelta strategica per la competitività aziendale.

Analisi sulle evidenze di una survey rivolta a un campione di PMI..... »271

Sarah Benettin, Alice Cerato, Erika Cresti, Susanna Galessio, Roberto Schiesari, Linka Zangara

- Premessa » 272
1. Governance della sostenibilità: un approccio olistico » 273
 - 1.1 L'approccio olistico alla governance come motore della sostenibilità..... » 273
 - 1.2 Le evidenze della survey » 274
 - 1.3 Proposte per migliorare la governance ESG nelle PMI..... » 275
 - 1.4 Considerazioni conclusive..... » 276
 2. Analisi e gestione dei rischi ESG » 276
 - 2.1 La gestione dei rischi ESG: un imperativo strategico per il futuro delle imprese » 276
 - 2.2 Le evidenze della survey » 278
 - 2.3 Considerazioni conclusive..... » 280
 3. Il rapporto banca-impresa: la finanza a supporto delle strategie di sostenibilità » 281
 - 3.1 Le strategie di sostenibilità e i correlati fabbisogni finanziari: il ruolo della banca e dei mercati..... » 281
 - 3.2 Evoluzione della normativa sul rapporto banca-impresa ed evidenze della survey sulla percezione delle imprese » 283
 - 3.3 L'importanza della credibilità delle informazioni e della coerenza nel tempo tra comunicazione, azioni e risultati..... » 284
 - 3.4 Considerazioni conclusive..... » 285
 4. Sostenibilità, competitività e valore d'impresa: le esternalità positive » 286
 - 4.1 Il rapporto sinergico tra sostenibilità e vantaggio competitivo: impatti ed esternalità, un quadro introduttivo » 286
 - 4.2 Le evidenze della survey » 287
 - 4.3 Conclusioni e spunti di riflessione » 289
 5. Sostenibilità e rischio reputazionale: tra tutela del consumatore e lotta al *greenwashing*..... » 290

Appendice

ACBGroup: identità, valori e competenze » 295

ACB Members » 299

I Personaggi » 303

Le Convention ACBGroup » 313



PRESENTAZIONE

ACBGroup, noi e la nostra storia

Parlare di sé e dei percorsi fatti comporta sempre il rischio di cadere nella retorica e di peccare di autoreferenzialità... ma l'occasione merita che questo rischio sia corso.

ACB compie 25 anni... e non sono pochi, per una realtà come la nostra, che trova ragioni importanti di confluenza in un unico brand ma che conserva, forte e distintiva, l'appartenenza alle tante identità dei suoi studi Member, ciascuno con la sua storia.

E le storie a volte si incrociano e compiono insieme i passi che allungano la strada.

Attraversare insieme 25 anni è stato possibile grazie al valore di un'unione tra persone – prima – e professionisti – poi – che, per legami di stima, di amicizia e di collaborazione, si sono riconosciuti nell'adesione a una stessa concezione etica dell'attività di dottore commercialista, di avvocato e di consulente d'impresa.

Questo, *in nuce*, ha reso possibile la realizzazione di un modello, strutturato e durevole, certamente unico nel panorama italiano, che puntualmente per 25 anni si è ritrovato, e si ritrova, a fare il punto sui tanti temi affrontati insieme, vive con entusiasmo la sua occasione di *team building* annuale e rinnova la sua coesione per darsi una spinta in avanti, verso la crescita.

Non vogliamo qui replicare la classica scansione storiografica delle tappe che abbiamo attraversato; desideriamo piuttosto guardare ad ACB in un'ottica valoriale, il portato più prezioso di ogni *entity*.

Nel corso di questi 25, mutevoli anni insieme, tutti gli Studi Member hanno dato prova di sapersi fidelizzare a un vincolo, di valori e interessi comuni, in un'ottica condivisa e resiliente di adattamento ai cambiamenti culturali, normativi, professionali e umani che ci hanno visto evolvere insieme.

Cifra singolare di questo “insieme” – in tempi di scissione e *disruption* – è stato, come spesso accade, il “movente” iniziale per il quale questo “sistema”, come ancora molti di noi dicono (in ossequio a un modo più tradizionale di esprimere noi stessi), questo *network*, come molti altri di noi dicono (in ossequio a un linguaggio più attuale), si

è formato: la volontà di perseguire un'ispirazione, quella suscitata dai Fondatori, i Professori Luigi Guatri, Cesare Ferrero, Piero Gnudi e Victor Uckmar, che per primi ebbero l'idea di realizzare una sintesi tra *Academics* e *Consultants* per orientarli univocamente verso il *Business*, inteso quale confluenza di *expertise* complementari che potessero rispondere alle esigenze del mercato attraverso l'approccio multidisciplinare e specialistico che la complessità richiede.

L'idea, per tradursi in pratica, ha bisogno di strategie e pianificazione, risorse, metodo ed esecuzione; a ognuno di questi ambiti hanno dato il loro *imprinting* Presidenti capaci di grande *leadership*, i già Fondatori Luigi Guatri e Victor Uckmar, prima; il dottor Franco Asquini e l'ingegnere Giorgio Miani, poi; il dottor Angelo Casò, in tempi più recenti.

Gli **Academics**: lo studio, la competenza, la dedizione, l'empatia, la capacità di trasmettere con abilità – a volte didattica, altre volte divulgativa – gli insegnamenti tecnici, e non, trovando sempre ispirazioni e connessioni “umanistiche”: questo è il tratto distintivo e personale di chi diventa docente prima, professore poi, maestro infine. E i Maestri in ACB, i Maestri di ACB sono stati tra i più illustri dell'Accademia italiana – li abbiamo citati sopra e non hanno certo bisogno di presentazioni, – portatori di quegli stimoli culturali che solo nella fucina delle Università nascono, perché solo lì si crea quella dottrina che poi esce dai confini teorici e si diffonde nella comunità, nelle sedi istituzionali, nella governance delle società, nel Paese. Da lì viene quella corrente, di pensiero e di conoscenza, quella favilla di innovazione che va poi trasfusa nell'esercizio della pratica professionale.

La traduzione empirica del *know-how* scientifico si realizza per la prossimità degli *Academics* ai **Consultants**, vicini al tessuto produttivo del Paese, capaci di un'assistenza tecnicamente rigorosa ma anche umana, attenta alle realtà imprenditoriali e alle loro storie, assistenza che diventa rapporto e si fa dialogo tra professionista e cliente.

Un binomio **for Business**; sì, il *business* naturalmente, retto – è indubbio – da logiche di convenienza e di mercato ma sempre, nell'ottica ACB, orientato allo sviluppo e al valore durevole, permeato di valori personali e comportamentali, etici e deontologici.

L'etica, dunque, come un faro, come una bandiera; la *legacy* degli Studi Member, la trasparenza, l'indipendenza e l'aggiornamento costante sono tra i driver principali che guidano l'azione del nostro *network*.

La crescita è fatta di riscontri reciproci, di visioni messe a confronto, di relazioni e dialoghi, di pluralità e voci talvolta divergenti ma costruttive.

Come abbiamo realizzato la nostra crescita finora e attraverso quale strategia intendiamo crescere ancora?

Il nostro capitale sta nell'ingegno intellettuale e nella formazione

Il moderno *long life learning* si realizza oggi in ACB con una *modalità smart di connessione* tra persone che è più rapida ed efficace quando quelle stesse persone si conoscono da anni e da anni collaborano come squadra. Da questa modalità, *docendo discimus*, nascono incontri di approfondimento, seminari di formazione, tavoli di studio, *team* di lavoro. Gli argomenti che negli anni abbiamo affrontato insieme sono quelli che lo studio e la prassi ci indicavano di analizzare, quelli che le esigenze professionali ci proponevano.

Da questa modalità sono nati veri e propri *spin-off* che oggi vedono il brand ACB presente in vari ambiti professionali e sul mercato: ACB Valutazioni, ACB Sostenibilità, ACB Start Up... e nuove Reti tra professionisti saranno prossime a costituirsi, in base alle esigenze che emergeranno.

Modelli condivisi e partnership, reti tra professionisti e community favoriscono il raggiungimento dei risultati

L'aggregazione tra realtà professionali è una delle soluzioni possibili per affrontare le opportunità sfidanti e i ritmi incalzanti della digitalizzazione e della competitività ma anche per seguire il corso evolutivo delle nostre professioni che richiedono performance sempre più complesse e analitiche.

Soluzioni societarie e capitale umano, governance evolute e alleanze sinergiche, profili fiscali e gestione di capitali, *networking* e strategie di comune consolidamento possono diventare un acceleratore di crescita sostenibile.

“L'unica costante della vita è il cambiamento”

Uno dei cambiamenti più significativi – *“epocali”*, si potrebbe dire – per uno studio professionale come per un'azienda e per un *network* – è quello del passaggio generazionale. L'avvicendamento della governance, pur in un'ottica di continuità storica, è la fase, forse, più delicata di quel rinnovamento necessario per gettare un ponte tra solida esperienza e visioni innovative.

Consegnare il passato e la tradizione ai nuovi partner e ai nuovi *manager* suscita sempre molti interrogativi e grandi aspettative. Assecondare e condurre il cambiamento, che il tempo naturalmente impone, significa aprirsi all'inclusione dei giovani, veri protagonisti di una moderna e necessaria spinta in avanti della nostra professione, sfidata da tempi complessi e problematici. Solo i giovani possono salire sulle spalle dei giganti che li hanno preceduti per guardare al futuro.

Dire, fare, comunicare

Comunicare tante identità diverse sotto il segno distintivo di un unico brand è una scelta forte; l'abbiamo fatta tanto tempo nel rispetto dell'indipendenza e all'insegna di un canone di valori nel quale tutti ci rispecchiamo.

Abbiamo scelto di rendere riconoscibili le nostre identità, la nostra formazione e la nostra attività professionale attraverso una comunicazione di stile e sostanza, non di *slogan* commerciali, che non ci omologasse indistintamente.

La comunicazione è il canale privilegiato e ineludibile attraverso il quale trasmettiamo noi stessi e i nostri messaggi agli altri. Farla insieme, come *network* professionale e *community* di persone, rende più efficace e diffuso il nostro impatto nelle pubbliche relazioni e nelle *media relationship* e rafforza la nostra reputazione *corporate*.

Questi sono ancora oggi i caratteri che connotano la nostra visione di sviluppo.

ACB, un modello attuale dopo 25 anni

La storicità e la tradizione dei nostri singoli Studi sono un indiscusso capitale di valori per ciascuno di noi ma i tempi cambiano – come abbiamo già ribadito – e la chiave di un futuro davvero sostenibile e durevole per le nostre realtà professionali è certamente nelle soluzioni e formule aggregative di cui ACB, dopo 25 anni, si conferma modello di grande attualità.

Pur senza omologare e uniformare le soggettività, sia i Member che già ne fanno parte, sia altri Studi *prospect* interessati ad ACB trovano nel nostro *network* indubbi *plus* di valore.

In primis, un ambiente che garantisce il rispetto delle individualità indipendenti ma che fa confluire in un *unicum* motivazioni e obiettivi, energie e strategie per affrontare insieme gli aspetti evolutivi della professione che vede aumentare costantemente le difficoltà gestionali delle piccole realtà.

Il contesto di operatività degli Studi è quanto mai complesso; il mercato richiede servizi di consulenza sempre più puntuali, specialistici, articolati e solo una risposta integrata e multidisciplinare più dirsi veramente efficace. Queste istanze, affrontate *uti singuli*, possono generare crisi e difficoltà di sussistenza per le realtà piccole o “isolate”, che la concorrenza può fagocitare con facilità; gestite insieme, invece, consentono di adeguarsi alle dinamiche della competitività e migliorare le performance.

Nello scenario sistemico degli Studi, l'aggregazione e l'integrazione non sono solo una scelta di convenienza ma una effettiva strategia di tenuta, di consolidamento e di sviluppo.

È un dato di fatto che solo *identity* variegata e multifattoriale favoriscano la crescita delle singole *expertise* interne, si accreditino mag-

giormente sul mercato e producano naturalmente un effetto *refferal* che diventa volano di quella maggiore visibilità ed esposizione collettiva sul mercato che favorisce un virtuoso flusso di lavoro circolare tra gli Studi stessi.

Altro *plus* di valore è la brand reputation, che da tempo non riguarda più solo le aziende di prodotto ma anche quelle di servizi e che si consolida e si diffonde non solo grazie all'iconicità di un comune marchio distintivo ma per le *policy* di condotta, per le *best practices*, per gli *standard* di eccellenza che accrescono la fiducia di clienti, di istituzioni e di *partner* e aumentano riconoscibilità positiva, con oggettive ricadute vantaggiose sull'ampliamento del portafoglio-clienti e sullo sviluppo di comuni piattaforme commerciali.

Una delle esigenze più sentite dalle nostre professioni è quella sempre incalzante dell'innovazione e della digitalizzazione, con il suo necessario presupposto di alfabetizzazione digitale, la c.d. literacy digitale, non certamente empirica o ludica ma professionale e professionalizzante, pratica e progettuale.

In tempi di *digital trasformation* e di AI, questo tema è ineludibile anche se richiede investimenti impegnativi: "ammodernare" l'esercizio della professione accedendo ai tool disponibili o contribuendo a progettare i prossimi, con *must* e *input* consapevoli, consente di fare economia di scala in questo ambito, sia che si guardi alle infrastrutture *hardware* e *software*, che alle banche dati o agli ambienti digitali di *knowledge management*, o ai linguaggi che la *compliance* richiede.

Si è detto più volte di quanto sia importante fare *recruiting* e *retention* delle nuove generazioni; attrarre e fidelizzare i giovani a una professione che, per quanto registri una flessione, necessita di un nuovo slancio pratico e motivazionale, richiede un cambiamento culturale che non si basi solo sull'inclusione ma sappia aprirsi ai criteri UE delle c.d. *Career Management Skills*. Far parte di uno Studio aderente a un *network* ne aumenta di riflesso l'*appeal* agli occhi dei giovani (e non solo), naturalmente interessati a un ambiente di lavoro vario, ricco, dinamico dove la pluralità favorisce la crescita, le opportunità e i percorsi di carriera.

Su questo punto ritorneremo; rimane in animo la creazione di un'Academy ACB per i giovani professionisti... e il futuro ci dirà.

I *plus* fin qui indicati ne generano, infine, uno ulteriore, imprescindibile in un mondo dai confini aperti e globalizzati: quello della prospettiva internazionale.

La proiezione del proprio radicamento oltre la territorialità domestica consente agli Studi di assistere clienti che operano fuori dall'Italia, di accedere a mercati internazionali per sviluppare nuovi *business*, di estendere la propria attività oltre confine aprendosi a scenari *cross-border* e globali.

25 anni sono tanti e nel loro corso non tutto e non sempre è stato facile. Diversità di opinioni e di prospettive, di *mission* da perseguire e strategie da attuare sono gli aspetti che più ci hanno reso dialogici; abbiamo vissuto successi e battute d'arresto, affrontato criticità e novità, perdite e avvicendamenti ma ogni fase ci ha condotto alla mediazione e alla tenacia, alla resistenza e alla resilienza che ci consentono di ritrovarci insieme ancora oggi, a festeggiare un anniversario importante.

Gli anniversari portano con sé la soddisfazione di celebrarli ma offrono anche l'occasione per proiettarsi oltre, capire ciò che va cambiato e ciò che va capitalizzato; un anniversario è un traguardo raggiunto dal quale intravedere la prossima tappa, dal quale progettare il futuro.

Nel nostro venticinquesimo anniversario un libro non poteva mancare; altri ne abbiamo già scritti, ad altri importanti giri di boa della nostra storia.

Un libro è sempre il segno tangibile di una fatica dell'ingegno ma anche di un orgoglio intellettuale che sempre si prova quando si dà alle stampe un nuovo lavoro.

Un libro è il modo migliore per parlare di sé.

Un lavoro a più mani, a più penne, realizzato con la convulsione dei tempi, dei ritmi e delle scadenze che, al solito, ci stringono urgenti; un lavoro collettaneo, per usare un aggettivo che ha lo stesso prefisso di collaborazione. Quella che c'è tra noi di ACB.

In questo volume, dato alle stampe per questa speciale occasione, tra i tanti temi che pure impegnano e sollecitano le nostre attività, per necessaria selezione abbiamo concentrato l'attenzione su tre ampi settori di indagine che permeano tutti i nostri interessi professionali: il fisco, la crisi d'impresa, la sostenibilità.

Come le nostre competenze tra loro, anche questi filoni di indagine sono naturalmente interconnessi: l'intento di questa stesura è delinearne lo *status quo*, metterne a fuoco le criticità e prospettare eventuali soluzioni migliorative, come sempre è nella *mission* di ACB che vuole essere maieutica e *construens*.

L'attento lettore vorrà essere indulgente e apprezzare questo contributo, che abbiamo realizzato con passione e partecipazione, non senza fatica e sacrificio, e che è nato in seno al Comitato Culturale di ACB, un *hub* nel quale spesso ci ritroviamo per confrontarci sull'attualità normativa.

Ci corre l'obbligo, ma soprattutto il piacere, di ringraziare l'Editore, il più prestigioso e accreditato nei settori specialistici dell'economia, della finanza e delle pubblicazioni professionali: lo ringraziamo per aver creduto in questo progetto editoriale e averlo sostenuto, come pure ha fatto per altre iniziative culturali del nostro network.

Un grazie particolare al dottor Jean Marie Del Bo con il quale ci siamo confrontati sin da subito su questa idea e con il quale abbiamo parlato di attualità, di sistema-Paese, di fisco, di economia... e di altre scienze che oggi ci dicono – tutte – quanto siano importanti, *in primis*, la demografia, le persone, il capitale umano, vera ricchezza senza la quale nessuno sviluppo è possibile.

Un sentito grazie allo *staff* di ACB – Luisa Pagin, Roberta Guzzo e Barbara Foschini – che da anni si dedica con spirito di servizio e dedizione alle attività di questa *community*.

Questo libro è un omaggio ai Fondatori, a chi ci ha lasciato e che ricordiamo sempre con ammirazione e affetto, a chi incontreremo domani, a tutte le persone di ACB...

«Nessuno si senta escluso. La storia *di ACB* siamo noi».

E poiché la storia avanza sempre, vogliamo augurarci ancora:
“*crescit eundo*”.

Michele Casò, *Presidente di ACB*

Giuseppe Corasaniti, *Presidente Comitato culturale di ACB*

Fabio Giordano, *Amministratore Delegato di ACB*

Alberto Righini, *Amministratore Delegato di ACB*

INTRODUZIONE

Un libro collettaneo, un lavoro a più mani, che ha lo scopo specifico di selezionare, tra i tanti temi che impegnano e sollecitano le nostre competenze, tre ampi settori di indagine che permeano di sé tutti i nostri interessi professionali: il fisco, la crisi d'impresa, la sostenibilità. Come le nostre competenze tra loro, anche questi macroargomenti sono naturalmente interconnessi: l'intento di questa stesura è delinearne lo *status quo*, metterne a fuoco le criticità e prospettare eventuali soluzioni correttive.

Per la **Parte I, dedicata al Fisco**. Con la Legge 9 agosto 2023, n. 111, il Parlamento ha conferito al Governo una delega per la riforma del sistema tributario, da attuarsi mediante più decreti legislativi, nel rispetto dei principi costituzionali, dell'ordinamento dell'Unione europea e degli obblighi internazionali. L'obiettivo del Legislatore è dichiaratamente ambizioso: semplificare l'architettura del sistema fiscale, alleggerire il carico tributario su cittadini e imprese e promuovere un nuovo modello di relazione tra contribuente e Amministrazione finanziaria, fondato su trasparenza, dialogo e collaborazione.

In questo contesto di profondo rinnovamento, l'area tributaria raccoglie sette contributi, che offrono una riflessione puntuale su profili centrali della riforma in corso, con attenzione sia agli aspetti sistematici che alle principali novità normative.

I primi due capitoli analizzano le modifiche apportate allo Statuto dei diritti del contribuente con l'intento di rafforzare le garanzie procedurali e sostanziali nel rapporto tra contribuente e Amministrazione finanziaria. L'analisi si completa con una riflessione critica sui recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità, in particolare sui rapporti tra processo penale e processo tributario e sul principio di irretroattività della *lex mitior* per le sanzioni amministrative tributarie previsto dall'art. 5, D.Lgs. 87/2024, che ha circoscritto l'applicazione delle più "miti" (rispetto alle precedenti) sanzioni amministrative tributarie introdotte dal Legislatore delegato alle sole violazioni commesse dal 1° settembre 2024.

Il terzo capitolo, a firma di Caterina Corrado Oliva, è dedicato al *Tax Control Framework* (TCF), strumento centrale per la gestione del rischio fiscale da parte delle imprese. L'Autrice ne ricostruisce i presup-

posti e le finalità soffermandosi sulle principali criticità applicative, anche alla luce delle recenti evoluzioni normative e del rapporto con l'istituto dell'adempimento collaborativo.

Il quarto contributo è di Paolo de' Capitani di Vimercate, che ripercorre in chiave diacronica l'evoluzione del diritto tributario internazionale, dalle sue origini fino alle più recenti iniziative dell'OCSE/G20 (*Pillar One* e *Pillar Two*) e alle reazioni unilaterali degli Stati con le *Digital Services Taxes*. L'Autore evidenzia le tensioni tra sovranità fiscale e coordinamento multilaterale, in un contesto internazionale sempre più frammentato.

Nel quinto capitolo, Michele Casò analizza lo sviluppo del principio di derivazione rafforzata (art. 83 Tuir), evidenziando come, nonostante i progressi, permangano ancora disallineamenti tra rappresentazione contabile e imponibile fiscale. Il contributo offre spunti per un'evoluzione normativa che miri a una più compiuta integrazione tra principi contabili e diritto tributario.

Il sesto capitolo, curato da Andrea Bonechi, affronta il tema delle società *holding* familiari nel contesto economico italiano. L'Autore evidenzia le attuali criticità e propone possibili interventi di riforma in una prospettiva *de iure condendo*.

Infine, il settimo capitolo è dedicato alla recente riforma dell'imposta sulle successioni e donazioni, introdotta a opera del D.Lgs. 139/2024. Matteo Tambalo ricostruisce le principali novità del nuovo impianto normativo, evidenziando il tentativo del Legislatore di razionalizzare la disciplina e ridurre le incertezze interpretative. L'Autore, tuttavia, segnala la permanenza di zone grigie, in particolare in relazione alla disciplina dei *trust* e al trattamento delle società prive d'impresa, rispetto alle quali si auspica un ulteriore intervento chiarificatore.

I capitoli si concludono, talvolta, anche con originali soluzioni interpretative e auspicabili interventi correttivi su alcuni aspetti della rilevante riforma tributaria ancora in corso di attuazione.

(Giuseppe Corasaniti)

Per la **Parte II sulla Crisi d'impresa**. La crisi d'impresa è un tema centrale nell'attuale diritto commerciale e nella dimensione sociale, se ne considera l'impatto sulla vita delle persone che in quelle imprese lavorano o che con esse entrano in rapporto.

La complessità dei mercati e la vulnerabilità delle strutture produttive ci chiamano all'attenta valutazione e gestione delle imprese nelle quali occorre preservare e tutelare i creditori ma anche la continuità aziendale, a salvaguardia del tessuto economico e occupazionale del Paese. Il Codice della Crisi e dell'Insolvenza ha amplificato l'attenzione all'anticipata emersione della crisi e avviato il tentativo di spostare

l'osservazione dalla patologia dell'insolvenza alla gestione fisiologica della crisi.

È un cambiamento soprattutto culturale, al momento non ancora realizzato, che richiede agli imprenditori, ai professionisti e agli organi di controllo maggiore celerità nel manifestare l'avvenuto riconoscimento dei segnali di difficoltà, per l'attivazione degli strumenti adeguati di composizione e risanamento.

Grazie all'esperienza degli Autori che li hanno redatti, i capitoli di questa Parte rappresentano il quadro normativo e offrono la sistematica ricostruzione dei vari istituti e l'approfondimento dei profili applicativi e interpretativi, alla luce delle prassi e della giurisprudenza.

(Giovanni Casartelli)

Tema ineludibile e sempre più emergente è quello al centro della **Parte III del volume, la Sostenibilità**. Nel panorama economico attuale, la condotta aziendale sostenibile sta rapidamente trasformandosi da *optional* a vera e propria leva strategica che le aziende devono utilizzare per rimanere competitive. Dopo aver inquadrato il contesto normativo, dall'Agenda 2030 alla Direttiva 2014/95/UE, NFRD, dal *Green Deal* del 2019 alla Direttiva 2022/2464/UE, c.d. CSRD, dal set ESRS allo *standard* VSME fino alla recente Direttiva 2025/794/UE, c.d. *Stop the clock*, gli Autori illustrano come – al di là degli obblighi e della necessaria *compliance* – la sostenibilità sia una ineluttabile metamorfosi basata sull'evoluzione del *mindset* e del comportamento dei consumatori e sull'attenzione degli investitori e delle istituzioni, che premiano le imprese trasparenti, responsabili, guidate da governance illuminate e impegnate sul fronte ambientale e sociale.

La parte si arricchisce di un *unicum* di valore: l'analisi e il commento delle evidenze emerse da una *survey* somministrata dal team ACB Sostenibilità a imprese clienti, profilate per tipologia, dimensione, area geografica e settore di riferimento, impegnate a integrare i criteri ESG nella propria *mission* e nel proprio modello di *business*.

L'indagine è stata concepita con una duplice finalità: raccogliere dati quantitativi sulle pratiche già adottate – piani, strumenti, *policy*, *governance*, gestione dei rischi, rapporto con la finanza e comunicazione – e ottenere, al contempo, indicazioni qualitative su percezioni, motivazioni, criticità e *gap*.

È stato così possibile delineare un quadro realistico dell'effettivo recepimento dei parametri ESG da parte del tessuto aziendale analizzato, utile a mettere a fuoco quali ambiti risultano già ben allineati agli *standard* e quali necessitano invece di ulteriori proposte e percorsi di integrazione.

(Susanna Galessio e Roberto Schiesari)

Un libro in tre parti, quasi tre libri in uno.

Voglia l'attento lettore apprezzare questo lavoro di sistematizzazione, compiuto – non senza fatica e sacrificio – con passione e partecipazione e frutto della collaborazione tra i tanti Professionisti di ACB-Group che vi hanno contribuito.

Infine, desideriamo esprimere un sentito, doveroso e caloroso ringraziamento alla dottoressa Roberta Guzzo che ha curato con dedizione, entusiasmo e passione – sacrificando anche tanti fine settimana – l'*editing* di questo volume collettaneo, al fine di rendere omogeneo lo stile redazionale dei vari capitoli che affrontano temi di ricerca e di pratica professionale distinti tra di loro.

Buona lettura

I Curatori

Giuseppe Corasaniti

Giovanni Casartelli

Susanna Galesso

Roberto Schiesari



I CURATORI

Giovanni Casartelli

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Tettamanti, ACB Member Como

Giuseppe Corasaniti

– Professore ordinario di Diritto tributario, Università degli Studi di Brescia
– Avvocato, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano

Susanna Galesso

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Roberto Schiesari

– Professore aggregato, Economia e Gestione delle imprese, Dipartimento di Management, Università degli Studi di Torino
– Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino



GLI AUTORI

Giorgio Aschieri

– Avvocato – Studio Righini, ACB Member Verona

Fabio Battaglia

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Galeotti Flori, ACB Member Firenze

Sarah Benettin

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Andrea Bonechi

– Professore a contratto, Diritto commerciale, Università degli Studi di Firenze
– Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Michelotti, Bonechi e Ass.ti, ACB Member Pistoia

Giovanni Casartelli

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Tettamanti, ACB Member Como

Michele Casò

– Professore a contratto, Principi contabili internazionali, Dipartimento di Accounting, Bocconi
– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Casò, ACB Member Milano

Alice Cerato

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Valerio Chignoli

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio BNC, ACB Member Bergamo

Giuseppe Corasaniti

– Professore ordinario di Diritto tributario, Università degli Studi di Brescia
– Avvocato, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano

Caterina Corrado Oliva

– Professore ordinario di Diritto tributario, Universitas Mercatorum
– Avvocato – Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano

Erika Cresti

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino

Paolo de' Capitani di Vimercate

– Avvocato – Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano

Lorenzo Galeotti Flori

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Galeotti Flori, ACB Member Firenze

Susanna Galesso

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Francesca Ghezzi

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio BNC, ACB Member Bergamo

Salvatore Lauria

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Giordano, ACB Member Napoli

Franco Michelotti

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Michelotti, Bonechi e Ass.ti,
ACB Member Pistoia

Gianfranco Peracin

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Alessandro Savoia

– Professore a contratto, Bilancio e modelli di reporting, Dipartimento di Comunicazione
ed Economia, Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio SR Consulting, ACB Member Modena

Roberto Schiesari

– Professore aggregato, Economia e Gestione delle imprese, Dipartimento di Management,
Università degli Studi di Torino

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino

Matteo Tambalo

– Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Righini, ACB Member Verona

Linka Zangara

– Avvocato – Studio Zangara, ACB Member Catania

Parte prima



FISCO



Capitolo 1

Dallo statuto dei diritti del contribuente all'accertamento con adesione e agli altri istituti deflattivi del processo tributario

Giuseppe Corasaniti, *Professore ordinario di Diritto tributario,
Università degli Studi di Brescia
Avvocato, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano*

SOMMARIO: 1. Le principali modifiche apportate allo Statuto dei diritti del contribuente in attuazione della delega per la riforma fiscale - 2. Il diritto al contraddittorio endoprocedimentale - 3. La codificazione del principio di proporzionalità nei procedimenti tributari - 4. Il favor per gli istituti deflattivi del contenzioso nel nuovo contesto normativo post-riforma fiscale - 5. La nuova disciplina dell'accertamento con adesione - 6. Il "miglioramento" del beneficio sanzionatorio degli strumenti deflattivi del contenzioso - 7. Le invalidità, l'inesistenza e l'irregolarità degli atti tributari alla luce della nuova disciplina statutaria - 7.1. Annullabilità e irregolarità - 7.2. La nullità degli atti tributari - 7.3. Nullità e annullabilità: il diverso regime di elisione degli effetti - 7.4. I vizi istruttori - 7.5. I vizi di notificazione

* Il par. 7 e i relativi sottoparr. sono stati redatti da Stefano Zagà, Professore associato di Diritto tributario, Università degli Studi dell'Insubria, Avvocato – Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano.

1. Le principali modifiche apportate allo Statuto dei diritti del contribuente in attuazione della delega per la riforma fiscale

In attuazione dei principi e criteri direttivi fissati dall'art. 4, L. 111/2023 per la revisione dello Statuto dei diritti del contribuente, quest'ultimo è stato significativamente innovato dal Legislatore delegato.

In rapida sequenza, tra le altre, si ricordano: *i*) le modifiche ai principi generali (art. 1), tra cui quella che riconosce portata generale alle disposizioni statutarie, applicandosi a tutti i soggetti del rapporto tributario, tanto da aver trasformato lo Statuto nel «codice» dei principi generali dell'azione amministrativa in ambito tributario; *ii*) la codificazione del divieto di analogia (art. 2, co. 4-*bis*), in forza del quale le norme che disciplinano il presupposto tributario e i soggetti passivi si applicano esclusivamente ai casi e ai tempi in esse considerati, consentendo, quindi, l'applicazione analogica delle restanti norme tributarie; *iii*) la nuova regolamentazione del principio del contraddittorio endoprocedimentale (art. 6-*bis*) esteso a tutti i provvedimenti tributari, fatta eccezione per quelli automatizzati, sostanzialmente automatizzati, di pronta liquidazione e di controllo formale delle dichiarazioni, individuati con D.M. 24 aprile 2024, nonché il «connesso» diritto di accesso agli atti del procedimento tributario prima della notifica dell'avviso di accertamento; *iv*) gli interventi (art. 7) sull'obbligo di motivazione dei provvedimenti tributari e sui relativi corollari; *v*) la nuova disciplina dell'autotutela nelle due forme obbligatoria e facoltativa (artt. 10-*quater* e 10-*quinquies*), con inclusione (nella disciplina processuale) tra gli atti autonomamente impugnabili innanzi al giudice tributario del rifiuto espresso o tacito sull'istanza di autotutela obbligatoria e del solo rifiuto espresso su quella di autotutela facoltativa; *vi*) la nuova disciplina delle invalidità dei provvedimenti tributari; *vii*) la codificazione in ambito procedimentale del divieto del *bis in idem* (art. 9-*bis*) e del principio di proporzionalità (art. 10-*ter*); *viii*) l'introduzione della regola (di portata generale in ambito tributario) per cui l'obbligo (previsto ai fini fiscali) di conservazione di tutta la documentazione, comprese le scritture contabili, non può eccedere il termine di dieci anni dalla loro emanazione o dalla loro formazione o utilizzazione, con la precisazione normativa che il decorso di questo termine *preclude definitivamente la possibilità per l'amministrazione finanziaria di fondare pretese impositive e/o sanzionatorie su documenti vecchi di oltre dieci anni*; *ix*) le novità in tema di tutela di legittimo affidamento e quelle (connesse) relative agli istituti degli interPELLI e della consulenza giuridica da parte dell'amministrazione finanziaria.

Non essendo possibile in questa sede esaminare puntualmente tutte le nuove regole statutarie, si è scelto di concentrare l'analisi sui seguenti temi: *i*) quello della generale applicazione del principio del contraddittorio; *ii*) quello della codificazione del principio di proporzionalità nei procedimenti tributari; *iii*) quello dell'applicabilità delle regole statutarie ai nuovi atti di recupero dei crediti di natura sovvenzionale; *iv*) quello della codificazione delle forme invalidanti dei provvedimenti tributari.

Inoltre, nel successivo capitolo verranno esaminate le modifiche apportate all'obbligo di motivazione degli atti dell'amministrazione finanziaria, con analisi dei con-

nessi corollari in tema di (il)legittimità della «motivazione postuma», di autotutela sostitutiva e di “unicità” dell’accertamento.

2. Il diritto al contraddittorio endoprocedimentale

Dopo anni di dibattito in giurisprudenza (nazionale e sovranazionale) e in dottrina, il Legislatore, recependo altresì il monito formulato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 47 del 21 marzo 2023, è intervenuto per introdurre in modo chiaro ed espresso l’obbligo del contraddittorio preventivo tra amministrazione finanziaria e contribuente¹. Invero, con il D.Lgs. 219/2023 – attuativo, tra gli altri, dell’art. 4, comma 1, lett. e) e f) della legge delega n. 111/2023 – è stato introdotto nel *corpus* dello Statuto dei diritti del contribuente l’art. 6-*bis*, secondo cui «1. Salvo quanto previsto dal comma 2, tutti gli atti autonomamente impugnabili dinanzi agli organi della giurisdizione tributaria sono preceduti, a pena di annullabilità, da un contraddittorio informato ed effettivo ai sensi del presente articolo. 2. Non sussiste il diritto al contraddittorio ai sensi del presente articolo per gli atti automatizzati, sostanzialmente automatizzati, di pronta liquidazione e di controllo formale delle dichiarazioni individuati con decreto del Ministro dell’economia e delle finanze, nonché per i casi motivati di fondato pericolo per la riscossione».

L’introduzione di tale disposizione segna un significativo cambio di rotta rispetto all’approccio tradizionalmente cauto – se non addirittura ostile – del Legislatore italiano rispetto alla partecipazione del contribuente nei procedimenti tributari e prova di tale ritrosia sono le norme in materia di partecipazione del privato all’attività amministrativa di cui al capo III della L. 241/1990 che, per espressa previsione del relativo art. 13, comma 2, non si applicano ai procedimenti tributari, per i quali «restano ferme le particolari norme che li regolano». In passato, infatti, il Legislatore non ha mai introdotto un principio generale di contraddittorio nel procedimento tributario.

Al contrario, si è limitato a prevedere solo specifiche forme di partecipazione, talvolta con finalità meramente “collaborative” – in cui il contribuente è chiamato a fornire dati e documenti su richiesta dell’amministrazione; altre volte con finalità più propriamente “difensive”, spesso relegate alla fase conclusiva del procedimento o addirittura successive all’adozione dell’atto.

L’introduzione dell’articolo 6-*bis* nello Statuto – come chiarito nella Relazione illustrativa al D.Lgs. 219/2023 – costituisce dunque un importante passo in avanti nella tutela dei diritti fondamentali del contribuente, ponendosi in coerenza con gli *standard* di protezione previsti a livello internazionale e dal diritto dell’Unione Europea. Il contraddittorio, inoltre, non è solo uno strumento di garanzia, ma assolve

1 Per un maggior approfondimento si rinvia a: Salvini L., *Il contraddittorio procedimentale*, in AA.VV., *La Riforma fiscale. I diritti e i procedimenti*, Vol. II, *I diritti del contribuente, gli adempimenti e la tutela giurisdizionale*, Giovannini A. (a cura di), Pacini, Pisa, 2024, 15 ss.; Carpentieri L., *Il contraddittorio obbligatorio*, *ivi*, 27 ss.

anche a una funzione di completamento dell'attività amministrativa, rappresentando una "finestra" attraverso la quale completare la fase istruttoria e pre-decisoria e acquisire le informazioni dal soggetto amministrato.

La scelta del Legislatore di prevedere espressamente l'obbligo di instaurare il contraddittorio preventivo si inserisce, pertanto, in una strategia più ampia, finalizzata a rafforzare il rapporto di collaborazione tra fisco e contribuente e, al tempo stesso, a ridurre il contenzioso tributario, promuovendo una maggiore *compliance*.

Analizzando nel dettaglio la norma, emerge come l'obbligo del contraddittorio riguardi tutti gli atti autonomamente impugnabili, e il suo mancato rispetto comporti automaticamente l'annullabilità dell'atto². Tuttavia, la disposizione si limita a prevedere che l'amministrazione finanziaria debba trasmettere al contribuente lo schema dell'atto che intende emanare, con modalità che ne garantiscano la conoscibilità, assegnandogli un termine non inferiore a sessanta giorni per presentare eventuali controdeduzioni o, su richiesta, per accedere alla documentazione del fascicolo. Questo significa che il contraddittorio si colloca nella fase immediatamente precedente all'adozione del provvedimento definitivo, dopo che l'amministrazione ha già svolto l'istruttoria, di talché il coinvolgimento del contribuente non avviene in una fase "a monte" dell'attività amministrativa, ma solo in chiusura del procedimento, limitando in parte l'efficacia partecipativa dell'istituto.

Inoltre, la formulazione della norma – che fa esplicito riferimento allo "schema di atto" – potrebbe far ritenere esclusi dal contraddittorio alcuni atti, come il diniego di rimborso, nonostante questi rientrino tra quelli autonomamente impugnabili secondo quanto indicato al comma 1. Si tratta di una possibile contraddizione interna suscettibile di dar luogo a problemi interpretativi.

Un ulteriore elemento di novità, infine, riguarda il contenuto dell'atto finale: ai sensi del comma 4 dell'art. 6-*bis*, l'amministrazione deve tenere conto delle osservazioni ricevute dal contribuente ed esplicitare le ragioni che ritiene di non accogliere. La previsione di cui al comma 4 induce dunque a pensare alla necessità di una "motivazione rafforzata" dalla quale il fisco non potrà prescindere in caso di mancato recepimento delle osservazioni, così come formulate dal contribuente in sede di contraddittorio preventivo.

Sebbene non manchino talune criticità, la codificazione di un generale principio di contraddittorio endoprocedimentale nell'art. 6-*bis* dello Statuto è da accogliere certamente con favore, atteso che prescinde sia dalle modalità con le quali

2 Va ricordato che le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza 25 luglio 2025 n. 21271, si sono pronunciate sul tema del contraddittorio endoprocedimentale in materia di IVA, con particolare riferimento alla cosiddetta "prova di resistenza". Si statuisce che la violazione del diritto al contraddittorio non determina l'automatica invalidità dell'atto impositivo, ma impone una verifica in concreto: solo ove il contribuente dimostri che, se previamente ascoltato, avrebbe potuto dedurre fatti nuovi, suscettibili di incidere sulle determinazioni dell'amministrazione, la lesione del diritto di difesa assume rilievo giuridico. I giudici, tuttavia, precisano come tale interpretazione non possa che essere rivolta al passato, cioè all'assetto legislativo anteriore all'entrata in vigore dell'art. 6-*bis* della L. 212/2000, previsione che va anche considerata alla luce del rinnovato regime di invalidità dell'atto impositivo, rientrando la contravvenzione alle regole di partecipazione del contribuente al procedimento accertativo tra le violazioni di legge che rendono senz'altro annullabile l'atto davanti al giudice tributario ex art. 7-*bis* dello Statuto.

l'amministrazione finanziaria svolge i propri controlli, sia dalla natura, armonizzata o meno, del tributo del quale si discute. Peraltro, in base all'art. 1, commi 3-*bis* e 3-*ter*, dello Statuto, il diritto di accesso alla documentazione amministrativa e di contraddittorio dovranno essere garantiti anche dalle regioni e dagli enti locali che, nel rispetto della propria autonomia, dovranno adeguare i propri ordinamenti, garantendo almeno il livello minimo di tutela previsto dallo Statuto, con la possibilità di prevedere livelli più elevati.

3. La codificazione del principio di proporzionalità nei procedimenti tributari

Un'importante novità nel revisionato Statuto dei diritti del contribuente è senza dubbio rappresentata dalla codificazione (art. 10-*ter*) del principio di proporzionalità, che deve informare tutti i procedimenti tributari, ivi inclusi (in forza della, quasi ridondante, precisazione contenuta nell'ultimo comma del citato articolo) quelli di contestazione e irrogazione delle sanzioni amministrative tributarie e quelli di contestazione dell'elusione e abuso del diritto.

Questa nuova regola statutaria è attuativa del principio e criterio direttivo di delega (art. 4, L. 111/2023) che ha affidato al Legislatore delegato il compito di «valorizzare il principio del legittimo affidamento del contribuente e il principio di certezza del diritto», contribuendo a rafforzare la protezione dei diritti del contribuente senza, però, sacrificare il dovere alla contribuzione. Del pari, va ritenuta attuativa anche del principio e criterio di delega che impone l'adeguamento del diritto interno ai principi del diritto europeo, compresi quelli sanciti dal diritto europeo primario (in specie dalla Carta di Nizza).

Il principio di proporzionalità impone il bilanciamento della protezione dell'interesse erariale alla percezione del tributo con la tutela dei diritti fondamentali del contribuente. Pertanto, l'azione amministrativa «deve essere necessaria per l'attuazione del tributo, non eccedente rispetto ai fini perseguiti e non limitare i diritti dei contribuenti oltre quanto strettamente necessario al raggiungimento del proprio obiettivo».

Si impone, quindi, un nesso tra azione e obiettivo. Ciò implica, a titolo esemplificativo, che nei procedimenti istruttori la scelta del potere di indagine fiscale da utilizzare dovrà essere indirizzata sempre verso quello meno invasivo di libertà individuali. Come si vedrà più avanti, in quest'ambito il principio in esame è legato alla disciplina dei vizi istruttori.

Meno agevole è, invece, applicare il principio in esame ai procedimenti di accertamento, in ragione del contenuto vincolato dei provvedimenti di imposizione. Qui, infatti, margini di operatività potrebbero al più ravvisarsi nella scelta dei metodi di accertamento.

Peraltro, il principio di proporzionalità compare anche nella previsione dell'art. 1, co. 3-*bis*, L. 212/2000, quale principio fondamentale dei rapporti tra amministrazione finanziaria e contribuente, così da imporsi anche alla potestà normativa regiona-

le (anche a quella delle regioni a statuto speciale) e alla potestà normativa degli enti locali, quale standard minimo da garantire.

4. Il favor per gli istituti deflattivi del contenzioso nel nuovo contesto normativo post-riforma fiscale

Come noto, l'obiettivo perseguito dal Legislatore con la delega per la riforma fiscale è quello di favorire l'adempimento spontaneo del contribuente, da un lato, promovendo l'instaurazione di un rapporto di fiducia e di collaborazione con l'amministrazione finanziaria, che consenta di aumentare il livello di certezza sulle questioni fiscali, nel tentativo di ridurre la conflittualità; dall'altro, rafforzando gli strumenti deflattivi del contenzioso.

Il riferimento è alle discipline del contraddittorio, dell'accertamento con adesione, ma non solo. Più in generale, una completa e ragionevole *disclosure* informativa e documentale da parte del contribuente in risposta alle richieste istruttorie dell'amministrazione finanziaria precedente dovrebbe essere d'aiuto nella corretta ricostruzione dei fatti economici.

Nondimeno, va compiuta un'attenta ponderazione tra il rischio di esito negativo del processo tributario (con tutte le conseguenze economiche in termini di maggiori sanzioni e di condanna al pagamento delle spese di lite) e il beneficio del risparmio sanzionatorio che l'ordinamento riconosce nel caso in cui si opti per un istituto deflattivo del contenzioso. Si parte dal ravvedimento operoso, passando per la definizione agevolata nei procedimenti di controllo cartolare delle dichiarazioni, l'adesione al processo verbale di constatazione, l'acquiescenza al provvedimento tributario, la definizione agevolata delle sanzioni, l'accertamento con adesione, per poi arrivare – in sede contenziosa – alla conciliazione giudiziale. In questo quadro va considerato pure l'istituto dell'autotutela, vista anche la possibilità di definizione agevolata delle sanzioni in caso di annullamento parziale d'ufficio del provvedimento impositivo, ora estesa anche all'ipotesi in cui quest'ultimo non sia stato impugnato, divenendo definitivo prima del suo parziale annullamento in via amministrativa, a condizione che l'istanza di autotutela sia stata presentata nei termini per proporre ricorso.

5. La nuova disciplina dell'accertamento con adesione

Tra le forme di "dialogo" con l'amministrazione finanziaria assume, senza dubbio, particolare rilevanza quello che si instaura nell'ambito del procedimento di accertamento con adesione. Tant'è vero che la sua nuova disciplina, così come risultante a seguito dell'attuazione della delega per la riforma fiscale, è strettamente legata a quella (statutaria) del contraddittorio endoprocedimentale.

In effetti, il Legislatore delegato è intervenuto (con il D.Lgs. 13/2024) al fine di meglio coordinare tra loro la regola statutaria del contraddittorio preventivo e l'istituto dell'accertamento con adesione (D.Lgs. 218/1997).

È previsto che nei casi di avvisi di accertamento esclusi dall'applicazione del contraddittorio preventivo (perché inclusi nella lista ministeriale degli «atti automatizzati»), il contribuente ha facoltà di presentare istanza di accertamento con adesione entro il termine per la presentazione del ricorso.

Diversamente, nei casi di avvisi di accertamento soggetti alla disciplina statutaria del contraddittorio preventivo, rispetto ai quali il contribuente non ha presentato controdeduzioni (*ex art. 6-bis, L. 212/2000*), quest'ultimo ha la possibilità di presentare istanza di accertamento con adesione entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione dello schema d'atto. Se, invece, sono state presentate le controdeduzioni, il contribuente ha comunque la possibilità di proporre istanza di accertamento con adesione entro il termine di quindici giorni dalla notifica dell'avviso di accertamento o di rettifica ovvero dell'atto di recupero che sia stato preceduto dal contraddittorio preventivo. La norma precisa altresì che laddove all'esito delle controdeduzioni di cui al citato articolo *6-bis* emergano i presupposti per un accertamento con adesione, le parti hanno sempre facoltà di dare corso, di comune accordo, al relativo procedimento.

In tal senso, per gli atti soggetti all'obbligo del contraddittorio preventivo, il novellato art. 1, co. *2-bis*, D.Lgs. 218/1997 stabilisce che gli enti impositori devono inviare al contribuente uno schema di atto che garantisca l'effettiva conoscibilità, contenente un invito a presentare controdeduzioni, nonché – in alternativa – l'invito alla presentazione dell'istanza di accertamento con adesione.

Peraltro, si stabilisce che nel caso in cui il contribuente presenti istanza di accertamento con adesione dopo la notifica dell'avviso di accertamento, se preceduto dal contraddittorio endoprocedimentale *ex art. 6-bis, L. 212/2000*, l'amministrazione finanziaria, ai fini dell'accertamento con adesione, non è tenuta a prendere in considerazione elementi di fatto diversi: *i)* da quelli dedotti nelle eventuali osservazioni presentate dal contribuente ai sensi della citata disposizione statutaria; *ii)* comunque, da quelli che costituiscono oggetto del provvedimento emesso.

Questa nuova regola conferma l'importanza, all'interno del nuovo contesto normativo *post* riforma fiscale, di una completa *disclosure* informativa e documentale già nella prima fase di “confronto” con l'amministrazione finanziaria, ciò al fine di evitare l'effetto pregiudizievole appena descritto, che si verificherebbe laddove la stessa decidesse di attivare successivamente il procedimento di accertamento con adesione.

Cambia anche la durata della sospensione dei termini per impugnare il provvedimento tributario rispetto al quale sia stato attivato il procedimento di accertamento con adesione. Difatti, se attivato successivamente alla notifica dello schema di atto, il termine per impugnare l'atto impositivo viene sospeso per soli trenta giorni, diversamente dalla regola generale che prevede una sospensione di novanta giorni (che resta applicabile solo nell'ipotesi di attivazione del procedimento di accertamento con adesione rispetto agli «atti automatizzati» esclusi dal contraddittorio preventivo).

Per concludere, non va trascurata la questione (non poco controversa) dell'efficacia estensiva dell'atto di adesione sui periodi d'imposta successivi. Secondo la Corte di

Cassazione quello perfezionato per un'annualità d'imposta non vincolerebbe l'amministrazione finanziaria: questa può non tenerne conto anche per gli accertamenti degli anni successivi relativi alla medesima vicenda impositiva. Peraltro, ad avviso della stessa Suprema Corte – sia pure con riferimento a una diversa situazione in cui il procedimento di accertamento con adesione era stato attivato rispetto a un processo verbale di constatazione riguardante diverse annualità d'imposta – violerebbe il principio del legittimo affidamento del contribuente la condotta dell'amministrazione finanziaria che, dopo avere emesso gli atti di adesione per alcuni periodi d'imposta, decida poi immotivatamente di emettere per le restanti annualità (pure oggetto della proposta di adesione) avvisi di accertamento recanti la pretesa impositiva originariamente indicata nel processo verbale di constatazione (i quali, per questa ragione, devono essere annullati per la pretesa maggiore rispetto a quella definita in adesione).

6. Il “miglioramento” del beneficio sanzionatorio degli strumenti deflattivi del contenzioso

Come anticipato, l'attuazione della delega per la riforma fiscale ha comportato un “miglioramento” del beneficio del risparmio sanzionatorio che l'ordinamento riconosce nel caso in cui si opti per un istituto deflattivo del contenzioso.

Senza dubbio, la più significativa in termini di «vantaggio economico» è la previsione concernente la possibilità di applicare l'istituto del cumulo giuridico (che opera per singolo periodo d'imposta e per lo stesso tributo) non più solo all'accertamento con adesione e alla conciliazione giudiziale, ma ora anche in sede di ravvedimento operoso.

Si tratta, invero, di un elemento di novità che – *pro futuro* (applicandosi solo per le violazioni commesse a partire dal 1° settembre 2024) – rende questo istituto molto più “appetibile” rispetto al passato. Difatti, con il “nuovo” ravvedimento operoso la sanzione diventa unica, calcolata partendo da quella prevista per la violazione più grave aumentata di un quarto. Alla sanzione così determinata sarà possibile applicare le diverse misure di riduzione previste in ragione del momento temporale in cui viene effettuato, prendendo come riferimento la data di commissione della prima violazione al fine di individuare la misura della riduzione.

Pertanto, per le reiterate violazioni della medesima o di diverse disposizioni tributarie commesse dal 1° settembre 2024 in avanti, al fine di massimizzare il beneficio economico è preferibile attendere fino alla conclusione del periodo d'imposta di riferimento prima di effettuare il ravvedimento operoso, così da ricomprendere nella medesima regolarizzazione – in forza del cumulo giuridico – tutte le violazioni commesse nel corso dell'anno. Questo perché, se effettuato nel corso dell'anno, le eventuali violazioni commesse successivamente (comunque prima della fine del periodo d'imposta) resterebbero fuori dal cumulo giuridico applicato nel primo ravvedimento operoso, essendo necessario effettuarne un secondo per regolarizzarle. Chiaramente, l'eventuale constatazione della violazione dovrebbe impedire l'applicazione del cumulo giuridico.

Da ultimo, un'ulteriore novità è rappresentata dalla (re)introduzione della possibilità di adesione al verbale di constatazione (al suo intero contenuto), che può essere senza condizioni, oppure condizionata alla rimozione di errori manifesti. In questi casi il beneficio consiste nella riduzione alla metà delle sanzioni, da versare anche in modo rateizzato (a differenza del ravvedimento operoso che impone il versamento in un'unica soluzione).

7. Le invalidità, l'inesistenza e l'irregolarità degli atti tributari alla luce della nuova disciplina statutaria

Seguendo lo schema «binario» adottato nel 2005 in ambito amministrativo e maggiormente diffuso nell'ordinamento, il Legislatore delegato – come prevedibile – ha individuato (e definito) due forme di invalidità per i provvedimenti tributari non conformi al paradigma normativo: quella meno grave dell'annullabilità, costituente la «regola» perché di applicazione più generalizzata; quella più grave della nullità, dal perimetro applicativo molto circoscritto.

Inoltre, nell'intento di porre un limite esterno ai vizi causa di annullabilità, è stata codificata la categoria dell'irregolarità, quale forma non particolarmente grave di difformità del provvedimento tributario dal suo modello legale, come tale inidonea a pregiudicarne l'efficacia. Non è stata definita, invece, la categoria della inesistenza, che viene solo meramente menzionata, peraltro, nel contesto della specifica disciplina dei vizi del procedimento di notificazione degli atti impositivi e della riscossione.

Tra i primi commenti alla legge delega, interrogandosi sul numero delle invalidità che avrebbe potuto scegliere il Legislatore delegato, sono stati indicati il sistema «monistico», caratterizzato dalla previsione di una sola forma invalidante; quello «duale», costituito dalla nullità e dall'annullabilità (indicato come preferibile perché «maggiormente allineato alle principali esperienze ordinamentali»); quello «ternario», composto da «nullità, annullabilità, inesistenza»³.

In realtà, quest'ultimo sistema difetta per approssimazione, in quanto l'inesistenza giuridica di un atto amministrativo (così come, più in generale, di un atto giuridico), se tecnicamente intesa, non rientra nella categoria dell'invalidità, che, al contrario, può riguardare solo atti giuridicamente esistenti. Difatti, l'area dell'invalidità – nelle sue diverse forme conosciute dall'ordinamento (nullità e annullabilità) – appartiene, per definizione, all'area del giuridicamente rilevante (esistente). Un atto nullo oppure annullabile ha superato il (primo) giudizio di rilevanza giuridica, ma non quello (successivo) di validità, potendo perciò produrre alcuni effetti giuridici; diversamente, l'atto inesistente non ha superato neppure il primo giudizio e, pertanto, non è in grado di produrre alcuna tipologia di effetti. La categoria della inesistenza serve per descrivere l'appartenenza dell'atto (*rectius* del fatto materiale) al mondo

3 In questi termini Marella E., Pepe F., *L'introduzione di una disciplina generale delle invalidità tributarie nella legge delega di riforma fiscale*, n. 111/2023, Pacini, Pisa, 182. In particolare, il sistema «ternario» viene indicato come riconducibile a «pulsioni giurisprudenziali».

pregiuridico, per il quale non ha alcun senso discutere di (in)efficacia e, quindi, di (in)validità.

Pertanto, è corretto ritenere che anche la nuova disciplina delle (due forme di) invalidità dei provvedimenti tributari presupponga comunque la configurabilità – quantomeno sul piano concettuale – della categoria della inesistenza giuridica. D'altro canto, quest'ultima non necessita di una espressa previsione normativa poiché il suo perimetro si determina «per esclusione», a fronte dell'individuazione normativa dei «confini» dell'area della nullità. Partendo dall'assunto per cui quanto maggiore è lo scostamento del provvedimento tributario dal suo «stampo legale tipico» tanto maggiore sarà la gravità dell'invalidità e viceversa, ne consegue che, superando da ambo gli estremi il perimetro normativamente predeterminato dell'area delle invalidità, si ricadrebbe nelle diverse aree, da un lato, dell'inesistenza giuridica e, dall'altro, della mera irregolarità.

Ciò posto, prima di proseguire nell'analisi della nuova disciplina è opportuna un'osservazione di carattere generale. Assunto che la tematica della (in)validità degli atti amministrativi riguarda quelli aventi natura provvedimentoale, il Legislatore delegato ha scelto di utilizzare una terminologia più «generica», riferendo l'annullabilità agli *atti dell'amministrazione finanziaria impugnabili dinanzi agli organi di giurisdizione tributaria*, mentre la nullità e la irregolarità più semplicemente agli *atti dell'amministrazione finanziaria*. Si ha quasi l'impressione che vi sia una sorta di «timidezza» del Legislatore a utilizzare il termine provvedimento in ambito tributario. A ogni modo, è indubitabile che il riferimento sia in tutti i casi agli «atti dell'amministrazione finanziaria» aventi natura provvedimentoale, che rappresentano, cioè, delle manifestazioni di autorità in grado di incidere da soli nella sfera giuridica e patrimoniale del destinatario. Difatti, a fronte di una difformità del provvedimento dal suo modello legale, sono proprio questi effetti pregiudizievoli (a carattere ablativo) a essere elisi in modo differente in ragione della forma invalidante, oppure a rimanere fermi in caso di mera irregolarità.

7.1 Annullabilità e irregolarità

Come in passato e analogamente a quanto previsto dal diritto amministrativo, anche in base alla nuova disciplina statutaria la principale forma invalidante resta l'annullabilità, perché legata alla «generica» previsione della *violazione di legge*.

Pertanto, sono annullabili i provvedimenti tributari che violano prescrizioni normative sia di natura sostanziale che di natura formale o procedimentale. Tuttavia, esaminando il dato testuale emerge come questa regola generale venga meglio esplicitata al suo interno, specificando (alcune de) le tipologie di norme appartenenti a questa seconda categoria la cui violazione rende annullabile il provvedimento tributario, nonché delimitata dall'esterno, individuando e circoscrivendo l'area confinante della mera irregolarità.

In particolare, sotto il primo profilo, probabilmente al fine di evitare il rischio di letture interpretative «svalutative» a fronte di disposizioni normative che impongono determinati vincoli procedimentali o requisiti formali per i quali manchi (come

spesso accade) la previsione espressa della sanzione invalidante, il Legislatore delegato ha voluto precisare che sono annullabili i provvedimenti tributari emessi in violazione delle «norme sulla competenza, sul procedimento, sulla partecipazione del contribuente e sulla validità degli atti».

La precisazione più significativa, senza dubbio, è quella relativa alla violazione delle regole sulla competenza, perché, superando il più recente orientamento della Corte di cassazione, viene ripresa, pur con delle correzioni, la «vecchia» soluzione interpretativa – abbastanza condivisa in giurisprudenza e (anche dopo la novella amministrativa del 2005) in dottrina⁴ – secondo cui l'incompetenza territoriale dell'ufficio configurava un'ipotesi di carenza di potere in astratto, causando la «inesistenza» (da intendersi, però, nel significato sostanziale di nullità in senso tecnico) del provvedimento tributario.

Alla base di questa impostazione vi è la convinzione che il potere impositivo, anche dopo la ristrutturazione organizzativa del 1999 mediante la creazione delle agenzie fiscali, non è attribuito direttamente e genericamente all'amministrazione finanziaria, bensì ai singoli uffici periferici territorialmente competenti.

Con la nuova disciplina viene recuperata questa impostazione, modificandone però l'effetto invalidante: non più nullità, ma annullabilità.

Quanto poi alla precisazione normativa relativa alla violazione delle disposizioni che stabiliscono vincoli procedurali (compresi – quale ulteriore specificazione *ad abundantiam* – quelli relativi alla «partecipazione del contribuente») e requisiti formali («sulla validità») dei provvedimenti tributari, questa ha chiaramente la funzione di eliminare in radice il rischio di eventuali dubbi interpretativi in merito all'effetto invalidante di questa tipologia di vizi, che, pur nel silenzio normativo, sarà sempre quello dell'annullabilità.

Peraltro, tale conclusione è ulteriormente rafforzata dalla codificazione della categoria della irregolarità, il cui perimetro di configurabilità viene circoscritto alla sola violazione dei vincoli informativi relativi all'indicazione del responsabile del procedimento, dell'ufficio a cui presentare eventuale richiesta di riesame, delle modalità, del termine e dell'autorità giudiziaria o amministrativa davanti alla quale è possibile impugnare l'atto. Pertanto, un provvedimento tributario privo di queste informazioni, in quanto meramente irregolare, sarà perfettamente in grado di produrre i suoi effetti giuridici tipici. Le irregolarità, infatti, possono rilevare sotto altri profili, comunque diversi da quello dell'efficacia, quali, in particolare, quelli della remissione in termini, della responsabilità risarcitoria, della responsabilità disciplinare.

È vero che questa previsione normativa, di per sé, potrebbe essere letta come una elencazione esemplificativa e non esaustiva delle imperfezioni che causano l'irregolarità dei provvedimenti tributari; tuttavia, è altrettanto vero che se letta in combinato disposto con quella che identifica l'annullabilità *sic et simpliciter* nella violazione

4 Cfr., tra gli altri, Manzoni I., Vanz G., *Il diritto tributario*, Giappichelli, Torino, 2008, 369 ss. In senso contrario cfr. Piantavigna P., *Osservazioni sul "procedimento tributario" dopo la riforma della legge sul procedimento amministrativo*, in "Riv. dir. fin. sc. fin.", Pacini, Pisa, 2007, 80.

di legge, dovrebbe essere intesa, invece, in termini di tassatività, ferma restando la possibilità per il Legislatore di individuare in futuro, con apposita ed espressa previsione normativa, altri vizi causa di irregolarità.

A ogni modo, si è dell'avviso che rispetto ai requisiti formali e procedurali, al di là del dato testuale, non tutte le violazioni di legge determinano l'annullabilità del provvedimento tributario, ma solo quelle che si traducono nell'inosservanza di vincoli posti a garanzia del privato. In altri termini, dovrebbe rimanere fermo il seguente principio interpretativo: non è annullabile, ma solo irregolare, il provvedimento tributario che viola prescrizioni normative riguardanti profili di organizzazione interna dell'amministrazione finanziaria e che, comunque, non comportano una lesione di posizioni giuridiche soggettive del destinatario.

Non pone dubbi, invece, la violazione di norme a contenuto sostanziale, nel senso che è sempre annullabile il provvedimento tributario non conforme al modello legale sotto il profilo dell'*an e/o* del *quantum* della pretesa erariale ivi formulata. Difatti, sebbene la nuova disciplina statutaria dell'annullabilità sembrerebbe distinguere i «motivi di annullabilità» da quelli «di infondatezza», tuttavia, il regime giuridico è identico per entrambi, sia sotto il profilo della rilevabilità del vizio, che sotto quello effettuale di cui si dirà a breve. Questo perché anche i vizi sostanziali (o di infondatezza) determinano l'illegittimità dell'atto, traducendosi in una violazione di legge⁵: il provvedimento tributario «infondato nel merito» si basa su di una errata rappresentazione o valutazione dei fatti ovvero su errori nell'interpretazione o applicazione di norme impositive, provocando – se non eliminato dal mondo giuridico – un illegittimo concorso del contribuente accertato alla ripartizione delle spese pubbliche (perché in una misura diversa da quella predeterminata dalla legge).

7.2 La nullità degli atti tributari

Come visto, l'annullabilità ha una portata applicativa tendenzialmente generalizzata, salvo i limiti esterni rappresentati, da un lato, dall'individuazione dei vizi – pochi, invero, se ci si ferma al solo dato testuale – che determinano la mera irregolarità del provvedimento tributario e, dall'altro, dalla predeterminazione normativa di quelli che lo rendono nullo.

In effetti, anche la nuova categoria della nullità ha un perimetro applicativo alquanto circoscritto, ancor di più rispetto alla corrispondente forma invalidante prevista nel diritto amministrativo, questo perché il Legislatore delegato ha scelto di riprenderne tutte le ipotesi, tranne quella costituita dalla *mancaza degli elementi essenziali* del provvedimento. La ragione di ciò, con molta probabilità, è ravvisabile nel fatto che, identificandosi in carenze talmente gravi da impedire all'atto di assolvere alla sua funzione tipica o principale, le «nullità strutturali» già in ambito amministrativo hanno avuto poco spazio, anche perché nell'ottica pubblicistica l'a-

5 In tal senso cfr., tra gli altri, Del Federico L., *La rilevanza della legge generale sull'azione amministrativa in materia tributaria e l'invalidità degli atti impositivi*, in "Riv. dir. trib.", Pacini, Pisa, 2010, 732; Stevanato D., *L'autotutela dell'amministrazione finanziaria*, WKI, 1996, 133 ss.

spetto funzionale dell'azione amministrativa rende marginale l'analisi strutturale del provvedimento.

A ogni modo, in ambito tributario tutte le carenze strutturali, di qualsiasi tipo e gravità, renderanno sempre il provvedimento annullabile, fatta eccezione per eventuali specifiche ed espresse previsioni normative di nullità (al momento non esistenti). Difatti, analogamente alla disciplina amministrativa, anche quella contenuta nello Statuto dei diritti del contribuente fa salve le cc.dd. «nullità testuali»: il Legislatore è lasciato libero di scegliere se punire espressamente determinate imperfezioni del provvedimento tributario con la forma più grave d'invalidità. Peraltro, queste ultime non creeranno (*rectius* non dovrebbero creare) delle antinomie perché le «nullità» contenute in norme tributarie entrate in vigore prima della nuova regolamentazione statutaria (tutte – come ricordato – pacificamente intese nel significato sostanziale di annullabilità) per una parte sono già state «rinominate» dal Legislatore delegato in annullabilità e per la restante si auspica che lo saranno in sede di completamento dell'attuazione della riforma fiscale o di successivi (opportuni) interventi correttivi, così da assicurare quella chiarezza terminologica che costituisce uno degli obiettivi (sottointesi) della legge delega.

Dal diritto amministrativo sono stati ripresi gli unici due vizi di nullità codificati dal Legislatore delegato: il difetto assoluto di attribuzione e la violazione o l'elusione di giudicato.

Partendo da quest'ultima ipotesi, è sufficiente ricordare come già in passato era stata sostenuta⁶ la tesi secondo cui questo tipo di vizio non si dovesse far valere con ricorso ordinario entro i termini decadenziali, ma con l'azione esecutiva davanti al giudice dell'ottemperanza poiché qui il parametro di validità del provvedimento tributario non è la norma ma il giudicato⁷. Pertanto, d'ora in avanti il giudice dell'ottemperanza dovrà dichiarare la nullità dell'atto emesso in violazione o elusione del giudicato e, se vi sono stati effetti giuridici indiretti (*id est* alterazioni giuridiche e/o patrimoniali) provocati dalla sua esecuzione *sine titulo*, dovrà impartire all'amministrazione finanziaria (inadempiente) l'ordine di adottare determinati atti al fine di rimuoverli (se necessario, anche nominando un commissario *ad acta*). Inoltre, è ragionevole ritenere che ai fini dell'attivazione del giudizio di ottemperanza restino comunque fermi gli ordinari termini prescrizione dell'*actio iudicati*, questo per evitare di determinare una ingiustificata diversità di trattamento a seconda che l'inadempimento del giudicato sia di tipo «commissivo» oppure «omissivo».

Quanto poi al vizio di nullità per difetto assoluto di attribuzione, è chiaro il riferimento all'ipotesi di provvedimento tributario emesso in mancanza della norma attributiva del potere di imposizione, ovvero – in base alle nozioni di diritto ammi-

6 Il riferimento è a Basilavecchia M., *Il giudizio di ottemperanza*, in "Giurisprudenza sistematica di diritto tributario. Il processo tributario", Tesoro F. (a cura di), Utet, Torino, 1998, 946; *La nullità degli atti impositivi; considerazioni su principio di legalità e funzione impositiva*, cit., 362-363. In senso conforme cfr. Buttus S., *Implicazioni tributarie del nuovo regime dei vizi del provvedimento amministrativo*, in "Dir. prat. trib.", WKI, 2007, 490 ss.

7 In questi termini cfr. Basilavecchia M., *La nullità degli atti impositivi; considerazioni su principio di legalità e funzione impositiva*, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2006, 362-363.

nistrativo – viziato per «carenza di potere in astratto» in quanto emanato da un'amministrazione priva del potere di farlo, perché appartenente a una radicalmente diversa o perché riservato a un altro potere dello Stato (giurisdizionale o legislativo). Se questo è il significato da attribuire al vizio in esame e se il vizio di incompetenza territoriale è stato espressamente ricondotto nell'area dell'annullabilità, è evidente come queste ipotesi di nullità saranno alquanto rare (più teoriche che reali), salvo che si riprenda la soluzione interpretativa (sostenuta con riferimento alla disciplina amministrativa della nullità applicata in ambito tributario) secondo cui sarebbero da ricondurre nella categoria invalidante della nullità per difetto assoluto di attribuzione anche i provvedimenti tributari emessi in forza di una legge nazionale che viola il diritto unionale e che, quindi, va disapplicata (così da configurare l'uso di un potere impositivo inesistente)⁸.

Va infine segnalato come il vizio di nullità per difetto assoluto di attribuzione sia interessante soprattutto da un punto di vista concettuale, perché finisce per restringere maggiormente l'area – ancora più teorica – dell'irrelevanza giuridica del provvedimento tributario.

7.3 Nullità e annullabilità: il diverso regime di elisione degli effetti

La nuova disciplina statutaria delle invalidità se, da un lato, contiene la descrizione del diverso regime di rilevabilità del vizio a seconda che si tratti di provvedimento annullabile o nullo, dall'altro, omette quasi del tutto di esplicitarne il differente trattamento effettuale.

Quanto al primo profilo, il dato normativo ribadisce che il motivo di annullabilità non è rilevabile d'ufficio e deve essere fatto valere, a pena di decadenza, nel ricorso introduttivo del giudizio tributario di primo grado. Nonostante il riferimento puntuale alle Corti di Giustizia Tributaria di Primo Grado, dovrebbe comunque rimanere ferma la regola (di portata generale) della salvezza degli effetti sostanziali e processuali per l'ipotesi di applicazione della disciplina sulla *translatio iudicii*.

Diversamente, il vizio di nullità di un provvedimento tributario non incontra preclusioni⁹, potendo essere rilevato d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio ed eccepito dall'interessato in sede amministrativa o giudiziale senza limiti temporali. Quest'ultimo aspetto è implicitamente ricavabile, tra l'altro, dall'assenza di un riferimento normativo espresso al giudizio tributario, ciò significando che il vizio di nullità può essere rilevato d'ufficio o eccepito dalla parte anche nel corso dell'eventuale giudizio di esecuzione innanzi al giudice ordinario, ammettendo la cognizione in via incidentale di quest'ultimo in punto di nullità del titolo (illegale) dell'esecuzione in essere.

8 Il riferimento è a Del Federico L., *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea. Contributo allo studio della prospettiva italiana*, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2010, 257 ss.

9 In senso contrario cfr. Farri F., *Prime riflessioni sul nuovo regime di invalidità degli atti dell'Amministrazione finanziaria*, in "Riv. dir. trib.", Pacini, Pisa, 2/2024, 234, secondo il quale «l'impugnazione dell'atto ipotecamente nullo deve (...) essere in ogni caso proposta entro l'ordinario termine di sessanta giorni (...) senza alcun allungamento rispetto alla regola generale valevole anche per il caso di annullabilità».

Di contro, il dato normativo non dice nulla (o quasi) in merito al regime di elisione degli effetti del provvedimento tributario viziato, che necessariamente dovrà essere differente a seconda che si tratti della forma più grave o di quella meno grave di invalidità.

Normalmente per gli atti giuridici «imperfetti» l'ordinamento prevede due differenti regimi: per i vizi di annullabilità quello dell'efficacia immediata ma precaria; per i vizi di nullità quello dell'inefficacia *ab origine* con possibilità di efficacia indiretta.

Senza dubbio, il primo caratterizza i provvedimenti tributari annullabili: questi, seppure imperfetti, sono comunque in grado di produrre sin da subito i loro effetti tipici. Si tratta, però, di un'efficacia precaria, perché risolubile *ex tunc* per effetto di una pronuncia del giudice o di una decisione amministrativa di riesame. Non può che essere così se si analizza la reazione del sistema normativo a queste forme di imperfezione, assunta l'esistenza di disposizioni di legge che riconoscono efficacia immediata al provvedimento tributario annullabile, come quelle in tema di riscossione a titolo provvisorio, di sospensione *ex lege* (per centottanta giorni) dell'efficacia esecutiva dell'atto impugnato, di misure cautelari *pro fisco*, ecc.

Dovendosi necessariamente differenziare da quello annullabile anche sotto il profilo del trattamento effettuale, il provvedimento tributario nullo, invece, nasce *ab origine* inefficace, nel senso che esiste nel mondo giuridico ma, sin dalla sua adozione, è incapace di produrre i suoi effetti giuridici tipici (che avrebbe prodotto se fosse nato valido). Il vizio, se rilevato in sede giudiziale, porta alla pronuncia di una sentenza di tipo dichiarativo che, accertata la nullità, riconosce l'inefficacia *ab origine* del provvedimento; tuttavia, la stessa, al fine di assicurare una piena tutela, dovrà avere anche un «momento costitutivo», essendo necessario rimuovere gli eventuali effetti indiretti prodotti dal fatto materiale dell'esecuzione *sine titulo* (spontanea o coattiva) dell'atto nullo. Difatti, quest'ultimo, solo perché esistente come manifestazione di autorità, può apparire efficace e, quindi, essere portato a esecuzione, determinando delle alterazioni giuridiche e/o patrimoniali (effetti giuridici indiretti) che l'ordinamento tendenzialmente cerca di rimuovere (principalmente in sede giudiziale) attraverso la previsione di mezzi di tutela restitutoria (o risarcitoria, laddove il ripristino non sia più possibile). È proprio quest'ultimo aspetto l'unico a essere espressamente regolamentato dalla nuova disciplina statutaria delle nullità tributarie, laddove si chiarisce che in caso di esecuzione (spontanea o coattiva) del provvedimento nullo la stabilità giuridica degli effetti indiretti così prodotti (riconducibile a superiori esigenze di certezza dei rapporti) è legata non al decorso dei termini per l'esercizio delle ordinarie azioni di rimborso previste dalle leggi tributarie, ma al decorso del termine (decennale) di prescrizione del credito.

Pertanto, l'accertamento giudiziale della nullità non richiede necessariamente l'impugnazione del provvedimento nullo, potendo avvenire anche in via incidentale nell'ambito del giudizio di restituzione di quanto indebitamente versato in esecuzione di quest'ultimo o in quello di impugnazione (per vizi propri) dell'atto consequenziale.

Con specifico riferimento a quest'ultimo aspetto, va però segnalato un profilo di criticità della disciplina in esame, in verità più teorico che concreto, considerate

l'attuale assenza di nullità testuali e la tendenziale «marginalità» di quelle codificate, nonché la sempre più generalizzata «concentrazione» in un solo provvedimento (avviso di accertamento esecutivo) delle prime due fasi della sequenza attuativa (accertamento, riscossione ed eventuale esecuzione forzata) del prelievo tributario. Se il dato normativo chiarisce che il vizio di nullità è rilevabile in ogni stato e grado del giudizio ed è eccezionale senza limiti temporali, tuttavia, nulla dice in merito alla (in)validità dell'eventuale provvedimento (conseguenziale) che assuma a suo presupposto legittimante un provvedimento nullo, che, cioè, sia espressione della esecuzione (illegale) di quest'ultimo. In particolare, se quello consequenziale rientra nell'elenco degli atti autonomamente impugnabili innanzi al giudice tributario, in assenza di una diversa indicazione normativa da parte del Legislatore delegato, la sua omessa impugnazione entro il termine decadenziale ne determinerà in ogni caso la definitività, ovvero la stabilità giuridica dell'effetto indiretto prodotto dall'esecuzione *sine titulo* del provvedimento presupposto nullo. Difatti, in ragione del vizio procedimentale che lo inficia, il provvedimento consequenziale di per sé non può ritenersi nullo, ma al più annullabile per *violazione di legge* (previo accertamento, in via incidentale, della nullità dell'atto presupposto), assunta la tassatività della predeterminazione dei vizi di nullità e l'attuale assenza di una disposizione normativa che stabilisca la nullità (testuale) per questa specifica tipologia di imperfezione.

Emerge, quindi, la peculiarità del regime della nullità in ambito tributario: il provvedimento nullo è inefficace *ab origine*, ma, a differenza di quanto comunemente previsto per questa forma invalidante in altri ambiti dell'ordinamento, la (speciale) disciplina processuale tributaria fissa un limite temporale alla sua rilevanza, rappresentato dal termine decadenziale di impugnazione del provvedimento consequenziale individuato dal Legislatore come autonomamente impugnabile.

7.4 I vizi istruttori

Nell'intento di eliminare ogni dubbio sulla (ir)rilevanza delle violazioni di legge che possono inficiare le attività istruttorie a carattere autoritativo, il Legislatore delegato ha (opportunamente) codificato la disciplina dei vizi istruttori, intendendosi comunemente con questa espressione l'inosservanza delle regole normative che presidiano l'esercizio, da parte dell'amministrazione finanziaria, dei poteri d'indagine fiscale attribuiti dalla legge per verificare il corretto adempimento degli obblighi tributari e, più in generale, per acquisire elementi conoscitivi su fatti fiscalmente rilevanti.

Tuttavia, la nuova disciplina statutaria presenta due profili di criticità: uno (più teorico) relativo alla corretta individuazione del piano su cui il vizio in esame è destinato a rilevare in sede processuale, se quello della (in)validità del provvedimento tributario (finale) impugnato oppure quello della (in)utilizzabilità in giudizio degli *elementi di prova* acquisiti in modo illegittimo; il secondo (più concreto) relativo all'identificazione delle violazioni rilevanti in ragione del tipo di interessi individuali che la *regula iuris* violata mira a tutelare.

Più precisamente, in merito a questo secondo profilo, partendo dall'assunto per cui l'esercizio dei poteri di indagine fiscale si traduce sempre in una limitazione della sfera giuridica del privato, imponendo a quest'ultimo obblighi di diverso tipo (*facere, dare, pati*) mediante l'adozione di decisioni a carattere provvedimentoale e, spesse volte, il compimento di conseguenti attività materiali, può accadere che l'amministrazione finanziaria violi le prescrizioni normative poste a tutela di libertà e diritti individuali che entrano «in contrasto» con l'interesse pubblico ad acquisire informazioni fiscalmente rilevanti. Si è lungamente dibattuto¹⁰ su quali siano le regole di esercizio dei poteri istruttori la cui violazione assumerebbe rilevanza ai fini fiscali, se quelle poste a protezione di qualsiasi posizione giuridica riconosciuta dall'ordinamento oppure solo quelle relative a libertà e diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione e dal diritto europeo primario.

Ebbene, se si esamina il solo dato testuale della nuova disposizione statutaria la sanzione della «inutilizzabilità» in sede amministrativa e giudiziale degli *elementi di prova* ai fini dell'accertamento del tributo colpisce quelli acquisiti in violazione dei limiti temporali di permanenza dei funzionari verificatori presso la sede del contribuente (o altro soggetto ritenuto in possesso di informazioni fiscalmente rilevanti), nonché, più in generale, quelli comunque acquisiti in *violazione di legge*. Si tratta di una formulazione «aperta», in grado di includere l'inosservanza di ogni regola d'esercizio dei poteri di indagine fiscale purché posta a tutela di interessi individuali riconosciuti a qualsiasi livello dell'ordinamento, quali, ad esempio, il diritto alla *privacy*, il diritto al segreto bancario, il diritto al segreto professionale, ecc. Pertanto, resterebbero fuori solo le violazioni di norme che attengono all'organizzazione interna degli uffici dell'amministrazione finanziaria e di quelle poste a «garanzia di interessi pubblici diversi da quelli relativi all'attuazione dei tributi».

Senonché, nella prassi applicativa questa soluzione interpretativa di tipo letterale potrebbe essere superata da una di tipo sistematico, qualora la disposizione statutaria in esame venisse letta in combinato con quella (successiva) che, nel codificare il principio di «*proporzionalità*», stabilisce che in tutti procedimenti tributari (ivi inclusi quelli di verifica fiscale) l'interesse erariale alla percezione del tributo deve essere bilanciato con la *tutela dei diritti fondamentali del contribuente*. Con quest'ultima espressione si è soliti far riferimento esclusivamente a quelli tutelati dalla Costituzione e dal diritto europeo primario. Si tratta, quindi, di capire come sarà inteso il rapporto tra le due norme statutarie: se si privilegerà il criterio interpretativo ricavabile da quella di portata più generale, oppure se prevarrà il principio speciale su quello generale, nel senso che per i soli procedimenti di verifica fiscale varrà la regola *ad hoc* stabilita per i vizi delle attività istruttorie.

Peraltro, quest'ultima soluzione interpretativa potrebbe trovare un ulteriore argomento di sostegno nel fatto che la disposizione statutaria che codifica il principio di proporzionalità, immediatamente dopo sembrerebbe abbandonare il riferimento

10 Per approfondimenti sul tema si rinvia (anche per ulteriori riferimenti bibliografici e giurisprudenziali) a Zagà S., *La tutela giurisdizionale a fronte di attività di indagine fiscale lesive di libertà e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2021, 326 ss.

ai soli *diritti fondamentali*, precisando che *l'azione amministrativa non deve limitare i diritti dei contribuenti oltre quanto strettamente necessario al raggiungimento del proprio obiettivo*, includendo – parrebbe di capire – i diritti e le libertà individuali riconosciuti e tutelati a qualsiasi livello dell'ordinamento.

Infine, l'altro profilo di criticità concerne l'individuazione della conseguenza processuale derivante dalla violazione delle regole di esercizio dei poteri d'indagine fiscale. A una prima lettura del dato testuale la soluzione sembrerebbe essere scontata: l'inutilizzabilità nel processo degli *elementi di prova* acquisiti in modo illegittimo. Tuttavia, la norma in esame, prima ancora, stabilisce – sia pure con una terminologia impropria – che questi *elementi di prova* non possono essere utilizzati dall'amministrazione finanziaria nell'*accertamento amministrativo del tributo*, ovvero nella giustificazione motivazionale della pretesa erariale formulata nel provvedimento finale, in cui, peraltro, ora devono essere indicati, *a pena di annullabilità*, (anche) i *mezzi di prova* di cui la stessa si avvarrà nell'eventuale giudizio di impugnazione. Ma se così è, sarebbe forse più logico ritenere che i vizi istruttori rilevino (ancor prima che sul piano della prova processuale) sul piano della (in)validità del provvedimento tributario, il quale risulterà annullabile per difetto di motivazione tutte le volte in cui, tolti dal suo *iter* motivazionale i risultati informativi dell'attività istruttoria derivanti da acquisizioni cognitive viziate, ciò che resta della giustificazione motivazionale non sia più in grado di reggere – in termini di *evidence*¹¹ – la pretesa erariale. Peraltro, il riscontro processuale di un simile vizio dell'atto impugnato impedirebbe al giudice tributario l'accesso «al merito» e, quindi, alla valutazione delle prove.

A ogni modo, come detto, si tratta di una questione squisitamente teorica, in quanto nulla cambia sul piano (concreto) del risultato: entrambe le soluzioni conducono all'annullamento del provvedimento impugnato, perché infondato per carenza di prova oppure illegittimo per difetto di motivazione.

Sul punto, si segnala altresì che, per rimediare alla violazione riscontrata dalla Corte EDU, 6 febbraio 2025, *Italgomme Pneumatici Srl*, e, a seguire, dalla Corte di cassazione (ord. interlocutoria 6 maggio 2025, n. 11910), il Legislatore ha scelto di intervenire (l'art. 13-*bis*, introdotto nel D.L. 84/2025, in sede di conversione con L. 108/2025) sulla disciplina statutaria dei diritti e delle garanzie del contribuente sottoposto a verifiche fiscali (art. 12, L. 212/2000). Si stabilisce che d'ora in avanti negli atti di autorizzazione degli accessi, ispezioni e verifiche fiscali nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, industriali, agricole, artistiche o professionali, nonché nei processi verbali delle relative operazioni di verifica, devono essere espressamente e adeguatamente indicate e motivate le circostanze e le condizioni che hanno giustificato l'accesso. Il nuovo obbligo motivazionale è destinato a applicarsi anche all'autorizzazione richiesta per l'accesso nei locali destinati a un «uso promiscuo» (svolgimento dell'attività e abitazione). Non è invece interessata dalla novella normativa l'autorizzazione giudiziaria richiesta per l'accesso nelle abitazioni, perché non inclusa nel perimetro applicativo delle garanzie e diritti previsti dal

11 Sul significato del termine *evidence* cfr. Gallo F., *Motivazione e prova nell'accertamento tributario: l'evoluzione del pensiero della Corte*, in "Rass. trib.", Il Sole 24 Ore, Milano 2001, 1096 ss.

(riformulato) primo comma dell'art. 12, L. 212/2000. Senza dubbio, la violazione del nuovo obbligo di motivazione di questi specifici provvedimenti di indagine fiscale sarà destinata a rilevare ai fini della (nuova) disciplina statutaria dei vizi istruttori.

7.5 I vizi di notificazione

Per concludere l'esame delle novità introdotte dalla riforma fiscale in materia di vizi degli atti, va segnalata la disposizione statutaria con cui sono state codificate regole interpretative di derivazione giurisprudenziale in tema di notificazioni degli atti.

In particolare, assunto che i provvedimenti tributari suscettibili di divenire definitivi se non impugnati nel termine decadenziale sono per definizione atti recettizi, nel senso che per essere efficaci devono essere portati a conoscenza del destinatario mediante un valido procedimento di notificazione, il Legislatore delegato ha recepito la distinzione, elaborata dalla Corte di cassazione, tra notifiche giuridicamente inesistenti (perché totalmente prive di collegamento con il destinatario o perché effettuate nei confronti di soggetti inesistenti) e quelle nulle (in ragione di un *iter* notificatorio viziato). Viene quindi normativamente circoscritta solo a queste ultime l'applicazione della regola sanante per raggiungimento dello scopo (prevista per gli atti processuali) a seguito della proposizione del ricorso avverso il provvedimento tributario mal notificato, fermo restando che se al momento della proposizione del ricorso l'amministrazione finanziaria è già decaduta dall'esercizio del potere di accertamento, e questo venga eccepito dal ricorrente, l'atto impugnato andrà annullato perché illegittimo per intervenuta decadenza.

A tal riguardo si è dell'avviso che il riferimento normativo alla *inefficacia* debba intendersi nel senso di «inefficacia *ab origine*» del provvedimento il cui procedimento di notificazione risulti giuridicamente inesistente, traducendosi, quindi, in una previsione di «nullità testuale», con la sola peculiarità di essere individuata mediante la menzione espressa non della forma invalidante ma del relativo trattamento effettuale.

Ciò significa, argomentando *a contrario*, che il provvedimento tributario caratterizzato da un procedimento di notificazione (non inesistente, ma solo) nullo è invece dotato di efficacia primaria, che però non può mai essere rimossa dal giudice tributario, trattandosi di un'imperfezione sanata dalla proposizione del ricorso. Qualora invece non venisse impugnato, questo vizio permetterebbe comunque al destinatario di contestare la legittimità del provvedimento mal notificato unitamente all'impugnazione di quello consequenziale ritualmente notificatogli. Chiaramente, per ragioni di coerenza normativa, nei confronti del provvedimento presupposto può essere eccepita la sussistenza di qualsiasi imperfezione (prima fra tutte, se del caso, l'illegittimità per decadenza dal potere di accertamento), tranne quella concernente il suo *iter* notificatorio.

Diversamente, il vizio di nullità che inficia il provvedimento tributario caratterizzato da un procedimento di notificazione giuridicamente inesistente è rilevabile in ogni stato e grado del giudizio ed eccepibile senza alcuna preclusione, con l'unico limite rappresentato – come già chiarito – dalla mancata impugnazione nel termine

decadenziale del (conseguenziale) provvedimento che costituisce l'esecuzione *sine titulo* di quello presupposto nullo. Difatti, il sistema normativo (non modificato sul punto dal Legislatore delegato) continua a legare alla mancata impugnazione entro i termini decadenziali dell'atto conseguenziale (individuato come autonomamente impugnabile e ritualmente notificato) la definitività di quest'ultimo, ovvero la stabilità giuridica dell'effetto indiretto prodotto dall'atto nullo. Nel caso in cui, invece, il destinatario decida di proporre ricorso avverso il provvedimento conseguenziale, può chiederne l'annullamento perché affetto da un vizio procedimentale, previo accertamento (solo in via incidentale se non impugnato unitamente a quello conseguenziale ritualmente notificato) della nullità del provvedimento presupposto.

Da ultimo, va segnalata la «poca coerenza» con il «luogo» di inserimento (*id est* la disposizione statutaria relativa ai vizi di notificazione) della nuova regola normativa secondo cui tutti gli effetti legati alla rituale notificazione di un provvedimento tributario non si estendono anche ai coobbligati o a soggetti diversi dal destinatario dello stesso. Questo perché, come giustamente osservato, «la notifica ad un coobbligato e non agli altri (“terzi” rispetto alla notifica), non implica alcun vizio della notificazione stessa, per sua natura rivolta ad un destinatario»¹². In realtà, lo scopo della norma dovrebbe essere quello di chiarire che alle coobbligazioni tributarie non si applica la regola civilistica secondo cui gli atti interruttivi della prescrizione compiuti dal creditore nei confronti di uno dei debitori in solido hanno effetto anche rispetto agli altri condebitori.

12 In questi termini Fedele A., *Revisione della L. n. 212/2000 ed effetti degli atti dell'Amministrazione finanziaria nei confronti dei coobbligati in solido*, in “Riv. tel. dir. trib.”, 8 febbraio 2024, Pacini, Pisa, 3.

Capitolo 2

L'opinabile reazione della giurisprudenza di legittimità alle novità normative introdotte dalla legge delega e l'interpretazione nella prassi amministrativa

Giuseppe Corasaniti, *Professore ordinario di Diritto tributario,
Università degli Studi di Brescia
Avvocato, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano*

SOMMARIO: Premessa - 1. L'efficacia del giudicato penale nel processo tributario: l'opinabile lettura interpretativa della Corte di cassazione - 2. La deroga al *favor rei* in ambito di sanzioni amministrative tributarie secondo la giurisprudenza di legittimità - 2.1. Profili di criticità delle argomentazioni utilizzate nella Relazione illustrativa al D.Lgs. n. 87/2024 e dalla giurisprudenza di legittimità per giustificare la deroga al principio del *favor rei* - 3. L'atto di indirizzo sull'abuso del diritto - 4. L'atto di indirizzo in tema di crediti d'imposta non spettanti o inesistenti - 5.* Il tema controverso dell'autotutela sostitutiva - 5.1. Il "rafforzamento" dell'obbligo di motivazione in attuazione della delega per riforma fiscale e gli effetti sulla disciplina dell'autotutela sostitutiva - 5.2. L'autotutela sostitutiva secondo la (opinabile) interpretazione della giurisprudenza di legittimità

* Il par. 5 e i relativi sottoparr. sono stati redatti da Stefano Zagà, Professore associato di Diritto tributario, Università degli Studi dell'Insubria, Avvocato – Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano

Premessa

Con l'attuazione della delega per la riforma fiscale si registrano le prime coseguenze applicative. Le più significative sono legate, da un lato, a delle "reazioni" (alquanto opinabili) da parte della giurisprudenza di legittimità rispetto ad alcune novità normative di particolare rilevanza; dall'altro, alle indicazioni fornite dall'amministrazione finanziaria. Quanto alle prime, il riferimento è, tra le altre, alle recenti prese di posizione della Corte di cassazione su quella dell'estensione del giudicato penale al processo tributario, su quella della legittimità della deroga normativa al *favor rei* per le nuove sanzioni amministrative tributarie, nonché sulla questione dell'autotutela sostitutiva e i suoi rapporti con l'accertamento integrativo¹. Trattandosi di tematiche affrontate (tutte) dal Legislatore delegato, questi interventi del giudice di legittimità finiscono, in modo diverso, per impattare negativamente sulla portata applicativa delle nuove regole normative, creando delle situazioni di "tensione" (se non di "conflitto") tra poteri, la cui soluzione allo stato attuale parrebbe richiedere interventi normativi (correttivi o di interpretazione autentica), salvo sollevare sul punto la questione di legittimità costituzionale. Diversamente, le indicazioni interpretative fornite dalla prassi amministrativa possono risultare «d'aiuto» nell'applicazione delle nuove norme. In questo contesto meritano di essere segnalati i due recenti atti di indirizzo adottati dal Ministero dell'Economia e delle Finanze ai sensi del nuovo art. 10-*septies*, co. 3, L. 212/2000, con cui vengono forniti chiarimenti interpretativi e applicativi sulla disciplina statutaria dell'abuso del diritto² e sul tema dei crediti d'imposta non spettanti o inesistenti.

1. L'efficacia del giudicato penale nel processo tributario: l'opinabile lettura interpretativa della Corte di cassazione

Un'altra questione alquanto controversa, ma di grande attualità, è senza dubbio rappresentata dalla posizione interpretativa assunta dalla Corte di cassazione in alcune recenti pronunce in merito all'individuazione dell'esatta portata applicativa della nuova regola (art. 21-*bis*, D.Lgs. 74/2000), introdotta in attuazione della delega per la riforma fiscale (*ex* D.Lgs. 87/2024), che riconosce efficacia di giudicato nel processo tributario (e in quello conseguente di legittimità) alla sentenza penale definitiva di assoluzione pronunciata in dibattimento con la formula «il fatto non sussiste» o «l'imputato non lo ha commesso». Questo sempre che l'accertamento penale riguardi gli stessi fatti materiali oggetto di valutazione nel processo tributario.

1 Sulle scelte innovative del Legislatore che, alla verifica attuativa, hanno ricevuto risposte non sempre consonanti della giurisprudenza, in particolare di legittimità, si veda da ultimo *Questioni attuali di diritto tributario tra normativa e giurisprudenza*, Manzon E., Melis G. (a cura di), in "Giustizia insieme", Riv. quadr. on line, n. 2/2025, Pacini, Pisa.

2 Per i primi commenti cfr. Della Valle E., *Abuso del diritto, più tutele al socio sulla distribuzione rinviata dell'utile*, in "Il Sole 24 Ore" del 5 marzo 2025; Id., *Abuso del diritto: l'Atto di indirizzo disegna i confini rispetto a legittimo risparmio d'imposta ed evasione*, in "il fisco", 15, WKI, 2025, 1294 ss.; Zizzo G., *L'atto di indirizzo e le criticità irrisolte in tema di abuso del diritto*, in "Riv. tel. dir. trib.", Pacini, Pisa, 14 aprile 2025.

La *ratio* – ricavabile dal criterio direttivo della Legge di delega per la riforma fiscale (esplicitata anche nella Relazione illustrativa al D.Lgs. 87/2024) – è quella di rafforzare l'integrazione dei sistemi sanzionatori nella prospettiva del rispetto del principio del *ne bis in idem*.

Peraltro, questa novità normativa è stata preceduta dalle modifiche apportate (ex L. 130/2022) alla disciplina delle prove nel processo tributario (art. 7, co. 4, D.Lgs. 546/1992), con l'introduzione della prova testimoniale scritta. Questo risulta coerente con l'introduzione di una efficacia vincolante nel giudizio tributario della sentenza penale passata in giudicato.

Anzitutto, può essere utile ricordare, in sintesi, la vecchia disciplina. In passato l'art. 21, co. 4, L. 4/1929, limitatamente ai reati in materia di tributi diretti, stabiliva che per questi «l'azione penale ha corso dopo che l'accertamento dell'imposta e della relativa sovrainposta è divenuto definitivo a norma delle leggi regolanti la materia». Successivamente, l'art. 12, D.L. 429/1982 aveva previsto la rilevanza nel processo tributario del giudicato penale, sia assolutorio sia di condanna, in riferimento ai medesimi fatti materiali.

Questo sistema è poi stato superato, anzitutto, a seguito dell'entrata in vigore nel 1989 del nuovo Codice di procedura penale e, successivamente, a opera del D.Lgs. 74/2000, in forza del quale il rapporto tra processo penale e quello tributario è stato interpretato in termini di «doppio binario», ossia di reciproca autonomia. Difatti, da un lato, l'art. 20 di tale decreto vietava la sospensione del procedimento tributario in pendenza di un procedimento penale avente a oggetto i medesimi fatti da cui dipende la definizione della vicenda tributaria; dall'altro, il successivo art. 25, abrogando esplicitamente il citato art. 12, L. 516/82, aveva escluso qualsiasi rapporto di pregiudizialità tra il processo penale e quello tributario.

Tutto è cambiato a seguito dell'attuazione della delega per riforma fiscale, con cui è stato introdotto l'art. 21-*bis*, D.Lgs. 74/2000 che fissa la regola (poc'anzi descritta) dell'efficacia del giudicato penale (purché abbia le caratteristiche indicate da tale disposizione) nel processo tributario.

Ciò posto, la prima questione interpretativa che si è posta in merito a questa nuova norma riguarda la sua efficacia intertemporale. È subito stata risolta dalla Corte di cassazione, chiarendo che l'art. 21-*bis*, D.Lgs. 74/2000 «è applicabile, quale *ius superveniens*, anche ai casi in cui detta sentenza è divenuta irrevocabile prima della operatività di detto articolo e, alla data della sua entrata in vigore, risulta ancora pendente il giudizio di cassazione contro la sentenza tributaria d'appello che ha condannato il contribuente in relazione ai medesimi fatti, rilevanti penalmente, dai quali egli è stato irrevocabilmente assolto, in esito a giudizio dibattimentale, con una delle formule di merito previste dal codice di rito penale (perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non l'ha commesso)»³.

In assenza di una disciplina sul regime transitorio, in forza del disposto di cui all'art. 11 Preleggi, la regola normativa in esame (art. 21-*bis*, D.Lgs. 74/2000) è desti-

3 Cfr. Cass. n. 30814/2024; Cass. n. 23570/2024, Cass. n. 21584/2024, Cass. n. 23609/2024; Cass. n. 1021/2025.

nata ad applicarsi non solo ai processi iniziati successivamente alla sua entrata in vigore, ma anche a quelli iniziati prima della sua entrata in vigore.

Sotto altri profili, la Suprema Corte ha chiarito che l'efficacia del giudicato penale nel processo tributario è circoscritta alle decisioni suscettibili di passare in giudicato, quindi, solo alle sentenze dibattimentali. Non si applica, pertanto, a quelle di non doversi procedere emesse all'esito di udienza preliminare (sempre revocabili), o alle ordinanze e ai decreti di archiviazione che costituiscono una definizione "instabile" del procedimento penale.

Se fin qui le soluzioni interpretative indicate dalla Corte di cassazione sono in linea di massima condivisibili, lo sono meno le recenti prese di posizione in merito all'esatta individuazione degli «effetti vincolanti» che si generano per il giudice tributario a seguito del giudicato penale di assoluzione. E invero, essendosi formato sul punto un contrasto interpretativo, la Corte di cassazione, con ordinanza del 4 marzo 2025, n. 5714, ha rimesso alle Sezioni Unite il compito di chiarire l'ambito di applicazione dell'art. 21-bis, del D.Lgs. 74/2000, definendo questi effetti.

Sul punto, invero, si sono formati due, non conciliabili, orientamenti, di cui: *i*) il primo riconosce l'efficacia del giudicato penale anche ai fini dell'accertamento del presupposto impositivo, e dunque ai fini del rapporto tra contribuente ed erario; *ii*) il secondo opera una lettura riduttiva della novella legislativa, che esplicherebbe i suoi effetti esclusivamente con riguardo alle sanzioni irrogate, mentre con riguardo all'imposta la sentenza penale, ancorché i fatti accertati in sede penale siano gli stessi per i quali l'amministrazione finanziaria ha promosso l'accertamento nei confronti del contribuente, continuerebbe a essere una possibile fonte di prova, autonomamente valutabile dal giudice tributario, esattamente come avveniva prima della recente riforma.

Più precisamente, secondo un primo orientamento interpretativo, nel rispetto dei principi del *ne bis in idem* e di coerenza del sistema, il giudicato penale si estende all'intero accertamento dell'imposta (e delle conseguenti sanzioni), non consentendo all'amministrazione finanziaria di contestare in sede tributaria i fatti economici che il giudice penale ha già escluso possano assumere rilevanza ai fini dei corrispondenti reati tributari⁴.

Per l'orientamento richiamato assume un ruolo centrale la valorizzazione dell'univocità nell'accertamento materiale del fatto. Quanto osservato, come rilevato anche dalla dottrina, risponde all'intento della riforma di attuare il principio di non contraddizione e di garantire coerenza all'intero sistema, incidendo sull'assetto tradizionale del c.d. doppio binario. In questa prospettiva, la riforma mira a rendere la disciplina più armonica con i principi generali dell'ordinamento, in particolare con l'art. 53, co. 1, della Costituzione, che richiede l'effettività e la realtà del presupposto impositivo quale elemento strutturale dell'obbligazione tributaria.

Questa esigenza di coerenza non si limita al rispetto del principio del *ne bis in idem*, ma risponde anche alla necessità di evitare che, per effetto della separazione tra i giudizi penale e tributario, possano emergere valutazioni divergenti sulla

4 Cass. n. 17258/2019; Cass. n. 10578/2015; Cass. n. 5720/2007.

medesima realtà fattuale. In particolare, si vuole impedire che ciò che risulta insussistente sul piano fenomenico in ambito penale possa invece essere considerato esistente nel processo tributario, almeno quando la sentenza penale sia frutto di un giudizio dibattimentale, caratterizzato da garanzie procedurali e *standard* probatori più elevati rispetto a quelli previsti nel processo tributario. Da ciò discende, come corollario necessario, il superamento, nell'ambito del processo tributario, delle limitazioni previste dall'art. 654 c.p.p. in relazione ai diversi regimi probatori e all'estensione dell'efficacia dell'accertamento penale nei giudizi civili o amministrativi aventi a oggetto gli stessi fatti materiali.

Le tesi espresse in tali pronunce troverebbero altresì conferma nella *ratio legis* desumibile dai principi e criteri direttivi contenuti nell'art. 20, co. 1, della Legge delega 111/2023. Invero, nonostante la rubrica unitaria – “Revisione del sistema sanzionatorio tributario, amministrativo e penale...” – la disposizione affida al Legislatore delegato due obiettivi distinti:

i. al co. 1, lett. a), n. 1), la “razionalizzazione del sistema sanzionatorio amministrativo e penale”, mediante una maggiore integrazione tra i diversi tipi di sanzione, in funzione del rispetto del principio del *ne bis in idem*;

ii. al co. 1, lett. a), n. 3), la “revisione dei rapporti tra processo penale e processo tributario”, prevedendo, in coerenza con i principi generali dell'ordinamento⁵, che nei casi di assoluzione irrevocabile con formula piena (“il fatto non sussiste” o “l'imputato non lo ha commesso”), i fatti accertati nel giudizio penale facciano stato nel processo tributario.

Il primo criterio mira, dunque, a coordinare le conseguenze sanzionatorie derivanti dalla separazione tra giudizi penale, tributario e procedimento amministrativo; il secondo, invece, è diretto a estendere al processo tributario l'efficacia del giudicato penale di assoluzione, in presenza di identità dei fatti materiali rilevanti ai fini penali e tributari.

La volontà del Legislatore trova inoltre ulteriore conferma nella Relazione illustrativa al decreto legislativo attuativo 14 giugno 2024, n. 87, che esplicitamente distingue gli obiettivi delle due disposizioni:

i. l'art. 20, co. 1, lett. a), n. 1), è volto a favorire una maggiore integrazione tra sanzioni amministrative e penali, prevenendo duplicazioni sanzionatorie in contrasto con il divieto di *bis in idem*;

ii. l'art. 20, co. 1, lett. a), n. 3), è invece finalizzato alla revisione dei rapporti tra processo penale e tributario, valorizzando l'efficacia dell'accertamento penale nei confronti dei fatti materiali.

5 Come si legge nel dossier A.S. n. 797-A, «la coerenza con i principi generali dell'ordinamento», introdotta con emendamento al testo dell'art. 20 del 27/07/2023, «è riferibile all'articolo 652 del codice di procedura penale, secondo il quale la sentenza penale irrevocabile di assoluzione pronunciata in seguito a dibattimento ha efficacia di giudicato quanto all'accertamento che il fatto non sussiste o che non lo ha commesso, nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni o per risarcimenti del danno».

Si ritiene, peraltro, che una conferma a tale conclusione deriverebbe anche dall'art. 21-bis, co. 3, D.Lgs. 74/2000, il quale, disponendo che le disposizioni dei commi precedenti si applicano «anche nei confronti della persona fisica nell'interesse della quale ha agito il dipendente, il rappresentante legale o negoziale, ovvero nei confronti dell'ente e società, con o senza personalità giuridica, nell'interesse dei quali ha agito il rappresentante o l'amministratore anche di fatto, nonché nei confronti dei loro soci o associati», corrobora la circostanza che l'assoluzione pronunciata se il fatto non sussiste vale anche rispetto alla società rappresentata.

Nell'opinione della Corte⁶, invece, l'utilizzo della congiunzione “anche”, riferita alla persona fisica o alla società nonché ai soci o associati, si spiegherebbe soltanto in chiave sanzionatoria, «poiché l'accertamento del tributo è naturalmente riferito al soggetto passivo, che è l'imprenditore individuale o la società, non certo alla persona che abbia agito per loro, né ai soci e agli associati, che rispondono ad altro titolo».

Tale interpretazione, tuttavia, non è condivisibile, in quanto, a parere di chi scrive, l'utilizzo di tale congiunzione ha una portata più ampia, che non può essere confinata alla sola dimensione sanzionatoria e che conferma l'intenzione del Legislatore di attribuire al giudicato penale un'efficacia vincolante estesa anche all'accertamento del tributo, e non solo alla sanzione, laddove vi sia coincidenza della realtà fenomenica oggetto di accertamento. Pertanto, il combinato disposto del primo e del terzo co. dell'art. 21-bis deve essere interpretato nel senso che la norma supera il tradizionale sistema del doppio binario, prevedendo che l'accertamento dell'inesistenza del fatto in sede penale – quando espresso con la formula “perché il fatto non sussiste” – abbia efficacia vincolante anche nel processo tributario, non solo con riferimento alle sanzioni, ma anche alla pretesa impositiva. In questa prospettiva, risultano inapplicabili gli artt. 652-654 c.p.p., poiché il Legislatore, tanto delegante quanto delegato, ha inteso introdurre una disciplina processuale speciale, che attribuisce al giudicato penale di assoluzione con la formula più ampia un effetto preclusivo pieno, indipendentemente dalla previsione del secondo co. dell'art. 530 c.p.p.

D'altronde, l'art. 20, co. 1-bis, D.Lgs. 74/2000 chiarisce che le sentenze irrevocabili pronunciate nel processo tributario, così come gli atti di accertamento definitivi, possono essere acquisiti nel processo penale ai fini della prova del fatto accertato. Il Legislatore, dunque, ha espressamente stabilito che tali decisioni assumano nel processo penale un valore meramente probatorio, senza alcun effetto vincolante. Anche questo chiaro riferimento rafforza l'argomento contrario con riguardo all'art. 21-bis in discorso: se anche per il processo tributario si fosse voluto attribuire al giudicato penale unicamente un valore probatorio, il Legislatore lo avrebbe detto in modo altrettanto esplicito, sicché la scelta di non adottare una formulazione analoga nell'art. 21-bis indica la volontà di riconoscere a tale giudicato penale un'efficacia vincolante nel processo tributario, incidente non solo sulle sanzioni, ma anche sull'accertamento dell'imposta, quando i fatti oggetto dei due giudizi siano i medesimi.

A questa prima (e condivisibile, perché conforme alla *ratio legis*) posizione, se

ne è venuta affiancando un'altra, che, invece, limita l'efficacia del giudicato penale al solo ambito delle sanzioni tributarie, escludendone l'estensione all'accertamento dell'imposta. Invero, a partire dalla sentenza n. 3800/2025, la Cassazione ha iniziato a manifestare un difforme orientamento, secondo il quale l'art. 21-*bis* del D.Lgs. 74/2000 si riferisce esclusivamente alle sanzioni tributarie e non all'accertamento dell'imposta, rispetto alla quale la sentenza penale assolutoria continuerebbe ad assumere rilievo come mero elemento di prova, oggetto di autonoma valutazione da parte del giudice tributario unitamente agli altri elementi di prova introdotti nel giudizio.

Tale diversa interpretazione si fonda su una lettura della novella, e degli atti preparatori, intesa a coglierne esclusivamente la finalità di razionalizzazione del sistema sanzionatorio penale e tributario vigente, mediante la loro integrazione, nella prospettiva del rispetto del principio del *ne bis in idem*.

L'effetto della novella sarebbe, dunque, l'estensione al giudizio di cognizione – e anche al giudizio di Cassazione – della pronuncia penale di assoluzione in cui si è ricorso alle formule “il fatto non sussiste” e “l'imputato non lo ha commesso”, cosicché la relativa valutazione non sarebbe più limitata alla sola fase riscossiva. In altri termini, tale orientamento giurisprudenziale, l'esigenza tutelata dal Legislatore sarebbe esclusivamente quella di trattare in termini unitari, per evitare criticità o incongruenze, gli esiti finali sanzionatori derivanti dalla necessaria separatezza dei giudizi, penale e tributario, e del procedimento amministrativo tributario. Il rapporto di imposta che intercorre tra il contribuente e l'erario – incardinato tra dovere contributivo e capacità contributiva in funzione della giusta imposizione – secondo il richiamato orientamento, non partecipa pertanto, in quanto tale, al rapporto penale, che attiene, invece, all'aspetto sanzionatorio, per il quale si pone, diversamente, l'esigenza di una valutazione unitaria e temperata del complessivo trattamento afflittivo.

Inoltre, un'ulteriore questione che è stata rimessa alle Sezioni Unite – per sussistenza di due contrastanti orientamenti interpretativi – concerne la rilevanza, nel giudizio tributario, delle sentenze penali di assoluzione pronunciate ai sensi dell'art. 530, co. 2, c.p.p. (*id est* per mancanza, insufficienza o contraddittorietà della prova sulla sussistenza del fatto o sulla responsabilità dell'imputato). Anche sul punto, si è formato un primo orientamento inteso a escluderne il rilievo ai fini della disciplina di cui all'art. 21-*bis*. È stato in particolare osservato che, sebbene nel processo penale la prova positiva dell'innocenza dell'imputato (art. 530, co. 1, c.p.p.) e la prova negativa della sua responsabilità (art. 530, co. 2, c.p.p.) abbiano pari dignità, la giurisprudenza civile – nell'interpretazione degli artt. 651-654 c.p.p. – ha operato una distinzione tra le due ipotesi, attribuendo diverso valore alle sentenze assolutorie pronunciate ai sensi del 1° co. rispetto a quelle fondate sul 2° co. La giustificazione logica e giuridica dell'orientamento che distingue la rilevanza, ai fini civili, tra i due commi viene colta nel fatto che il fondamento sostanziale della scelta di attribuire efficacia di giudicato alla sentenza penale di assoluzione (per le formule assolutorie di insussistenza del fatto e per non aver commesso il fatto) deriva dal maggior approfondimento istruttorio che caratterizza il processo penale rispetto a quello civile

(e tributario) e dalla possibilità, propria del processo penale, di ricostruire la situazione fattuale con estrema certezza. Tale condizione (ossia la ricostruzione della situazione fattuale con estrema certezza) si avrebbe, tuttavia, solamente nei casi in cui la pronuncia di assoluzione sia resa *ex art. 530, co. 1, c.p.p.* (prova positiva che superi ogni ragionevole dubbio) e non nei casi in cui la pronuncia di assoluzione sia resa *ex art. 530, co. 2, c.p.p.* (prova mancante, insufficiente o carente).

La tesi contraria, favorevole invece alla estensione degli effetti dell'art. 21-*bis* valorizza l'elemento testuale della mancata esplicita esclusione, nell'art. 21-*bis*, dell'efficacia extra-penale della sentenza di assoluzione pronunciata ai sensi del secondo co. dell'art. 530 c.p.p. Considerato che la *ratio* della riforma è dichiaratamente ispirata a finalità semplificatorie e all'integrazione piena tra i due sistemi, con l'obiettivo di uniformare gli esiti del giudizio penale e di quello tributario in relazione ai medesimi fatti accertati, si può quindi ragionevolmente ritenere che, se il Legislatore avesse inteso escludere le assoluzioni pronunciate ai sensi del secondo co. dell'art. 530 c.p.p., lo avrebbe fatto espressamente, così come ha escluso quelle pronunce derivanti da giudizi non dibattimentali.

Inoltre, si può affermare in modo fondato e convincente che l'equiparazione delle due formule di assoluzione relative al primo e secondo co. dell'art. 530 c.p.p. debba valere non solo nel processo penale, ma anche nel processo tributario sulla base del co. 5-*bis* dell'art 7 del D.Lgs. 546/1992, in base al quale il giudice tributario deve annullare l'atto anche in caso di prova negativa della responsabilità del contribuente, cioè quando la prova della fondatezza dell'atto manca o è contraddittoria o se è comunque insufficiente a dimostrare, in modo circostanziato e puntuale, le ragioni oggettive su cui si fondano la pretesa tributaria e l'irrogazione delle sanzioni.

Di recente la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo⁷ ha ritenuto applicabile l'efficacia indiretta della presunzione di innocenza di cui all'art. 6, co. 2, CEDU (diritto a un equo processo) nei procedimenti successivi al processo penale, in quanto il giudice del secondo procedimento (relativo all'*idem factum*) deve tener conto del fatto che l'imputato è stato assolto nel processo penale, altrimenti l'efficacia della presunzione di innocenza sarebbe soltanto teorica e illusoria, tenuto conto che il processo penale assicura le maggiori garanzie anche probatorie negli ordinamenti nazionali. Nella giurisprudenza della CEDU non sono previste distinzioni di efficacia indiretta della presunzione di innocenza nelle ipotesi di assoluzione per riscontro del materiale probatorio oltre ogni ragionevole dubbio o per insufficienza delle prove a carico. Ancora la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo⁸ ha ritenuto sussistente la violazione dell'art. 6, co. 1, CEDU in quanto la Corte suprema di giustizia della Moldavia aveva respinto il giudizio di revocazione della sentenza di appello di condanna nel processo tributario nonostante fosse intervenuto il giudi-

7 Sentenza del 19 dicembre 2024 Episcopo e Bassani contro Italia, in cui è stata giudicata illegittima la confisca subita dal sig. Episcopo, perché i giudici italiani avevano assunto la responsabilità penale pur a fronte della prescrizione del reato.

8 Sentenza del 22 ottobre 2024 Tasoncom srl v. Moldavia.

cato penale di assoluzione sugli stessi fatti materiali accertati. Inoltre le garanzie del giusto processo (penale) devono trovare applicazione non solo alle sanzioni amministrative tributarie quando sono “sostanzialmente penali” secondo i criteri Engel fissati dalla giurisprudenza della Corte EDU, ma anche al tributo, quando gli elementi del giudizio relativi alle sanzioni e alla ripresa fiscale sono ineludibilmente connessi tra loro⁹ e quindi le garanzie di cui all’art. 6 della CEDU devono ritenersi estese all’intero processo tributario.

Infine, va segnalato che la Corte di Giustizia Tributaria del Piemonte¹⁰ ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell’art. 21-*bis*, D.Lgs. 74/2000, ritenendo che l’automatismo del vincolo decisorio ivi previsto determini una compressione del diritto di difesa dell’amministrazione finanziaria (art. 24 Cost.), quale soggetto titolare dell’interesse alla corretta imposizione, in quanto estranea al processo penale nel quale si forma il giudicato che vincola il giudice tributario, risultando irrilevante la facoltà a essa riservata di costituirsi parte civile in sede penale, e con una irragionevole disparità di trattamento rispetto alla parte provata, in contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost. La Corte di Giustizia Tributaria di Roma¹¹ la CGTI di Roma ha sollevato le seguenti tre questioni: 1) violazione degli artt. 3, 24, e 111 della Costituzione, per l’«intrinseca irragionevolezza ed irrazionalità dell’automatismo processuale» determinato dall’art. 21-*bis*, operante a esclusivo vantaggio del contribuente (assolto), «senza garantire alcuna possibilità di resistenza all’Amministrazione finanziaria», con «evidente violazione del principio della parità delle parti nel processo tributario»; 2) violazione degli artt. 24 e 111 Cost., per la disparità di trattamento tra le parti processuali (pubblica e privata), che emerge chiaramente confrontando l’art. 652 c.p.p. e l’art. 21-*bis*, in quanto «mentre la sentenza penale di assoluzione, secondo la norma generale del codice di rito, può incidere nei giudizi civili o amministrativi solo se il danneggiato si sia costituito o sia stato posto in condizione di costituirsi parte civile, nel processo tributario, per effetto dell’art. 21-*bis* cit., ciò non avviene, con irragionevole disparità tra situazioni assolutamente comparabili»; 3) violazione degli artt. 3 e 53 Cost., determinandosi una situazione di disuguaglianza tributaria tra il contribuente assolto in sede penale, il quale ottiene l’automatico annullamento giudiziale dell’atto impositivo quand’anche egli manifesti una propria capacità contributiva mentre ciò non avviene in caso di condanna a carico del contribuente o se quest’ultimo, avendo commesso violazioni tributarie meno gravi (i.e., senza rilevanza penale), non ha potuto godere della disciplina dell’art. 21-*bis*.

Si segnala che molte controversie pendenti in Cassazione aventi a oggetto la stessa questione sono state rinviate a nuovo ruolo con la seguente motivazione: «Ravvisandosi, pertanto, l’opportunità di attendere la decisione delle Sezioni Unite e della Corte costituzionale sulla questione, il ricorso va rinviato a nuovo ruolo».

9 Sentenza del 10 novembre 2020 Vegotex International S.A. c. Belgique.

10 Ordinanza 10 marzo 2025 n. 64.

11 Ordinanza 13 maggio 2025, n. 1838.

2. La deroga al *favor rei* in ambito di sanzioni amministrative tributarie secondo la giurisprudenza di legittimità

Un'ulteriore questione giuridica legata all'attuazione della delega per la riforma fiscale, che ha generato dubbi e perplessità tra gli operatori, è quella relativa alla deroga al principio del *favor rei* (ex art. 3, D.Lgs. 472/1997) stabilita dall'art. 5, D.Lgs. 87/2024, che ha circoscritto l'applicazione delle più "miti" (rispetto alle precedenti) sanzioni amministrative tributarie introdotte dal Legislatore delegato alle sole violazioni commesse dal 1° settembre 2024.

Questa disposizione si pone in aperto contrasto con il principio, di matrice penalistica, del *favor rei* (o della *lex mitior*), trasposto in ambito tributario attraverso l'art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997, secondo cui «se la legge in vigore al momento in cui è stata commessa la violazione e le leggi posteriori stabiliscono sanzioni di entità diversa, si applica la legge più favorevole, salvo che il provvedimento di irrogazione sia divenuto definitivo».

Tale norma, come noto, ha attuato la trasposizione, nell'ambito delle sanzioni tributarie, dei principi di legalità, di irretroattività della norma sanzionatoria, e del *favor rei*, con la conseguente abolizione dell'opposta regola dell'ultrattività della disposizione sanzionatoria prevista dall'art. 20 della L. 4/1929.

La scelta dell'attuale Legislatore fiscale risulta inedita, posto che, guardando alle precedenti esperienze di riforma (si pensi al D.Lgs. 158/2015 e alla L. 97/2013) del comparto sanzionatorio tributario, non è possibile ritracciare norme volte a derogare al principio del *favor rei*.

La deroga espressa al principio del *favor rei* stabilita dall'art. 5, D.Lgs. 87/2024 comporta potenzialmente una serie di significative criticità, che fanno sorgere seri dubbi in merito alla legittimità della previsione in esame, sia in rapporto alle norme interne di rango costituzionale, sia in base alle norme dell'ordinamento sovranazionale.

Le criticità determinate dalla deroga al principio del *favor rei* si manifestano già a livello di fonti primarie.

Dall'analisi della struttura dell'art. 3, D.Lgs. 472/1997 emerge, infatti, che la formulazione letterale della disposizione sembra non ammettere nessuna deroga al principio del *favor rei* da parte di una legge successiva.

Mentre il 2° co. di questo articolo, relativo al fenomeno dell'*abolitio criminis*, sancisce che, nel caso di sopravvenuta abrogazione della norma sanzionatoria, nessuno può essere assoggettato a sanzione sulla base della norma ormai abrogata (anche per le violazioni pregresse), "salvo" però, che non esista una disposizione di legge di segno contrario, il 3° co., dettato in relazione ai casi di introduzione di una sanzione più mite per una fattispecie che rimane comunque punibile, stabilisce l'applicabilità della sanzione più mite anche per le violazioni pregresse, senza alcuna eccezione (fatta salva solo l'ipotesi in cui il provvedimento sanzionatorio sia divenuto definitivo).

Appare, dunque, evidente la rilevante differenza dal punto di vista delle regole di applicazione delle norme che danno origine a fenomeni di *abolitio criminis* (art.

3, 2° co.) rispetto a quelle che introducono una *lex mitior* (art. 3, 3° co.), posto che nel primo caso è espressamente prevista la possibilità di derogare all'applicazione retroattiva tramite apposita disposizione di legge; nel secondo caso, invece, la retroattività della *lex mitior* non ammette deroghe, e quindi il trasgressore ha il diritto a un ricalcolo della sanzione eventualmente già applicata.

La deroga di cui al 2° co. potrà verificarsi quando previsioni sanzionatorie siano legate a circostanze eccezionali che ne rendano probabile una limitata efficacia temporale. In tal caso, infatti, il *favor rei* si tradirebbe nell'impunità del soggetto, in grado di prevedere agevolmente l'abrogazione sanzionatoria (cfr. Min. Fin., Circ. 10 luglio 1998, n. 180).

Pertanto, secondo le intenzioni del Legislatore del 1997, in ragione della differente formulazione dei commi 2 e 3 (determinata dalla presenza della locuzione salvo diversa previsione di legge nel solo 2° co.), al principio del *favor rei* è attribuita una particolare forza di resistenza rispetto alle norme di grado pari-ordinato.

2.1 Profili di criticità delle argomentazioni utilizzate nella Relazione illustrativa al D.Lgs. n. 87/2024 e dalla giurisprudenza di legittimità per giustificare la deroga al principio del favor rei

Ciò posto, presentano profili di criticità le argomentazioni indicate nella Relazione illustrativa al D.Lgs. 87/2024 per giustificare la deroga in commento.

Secondo la prima argomentazione, questa non solleverebbe alcun profilo costituzionalmente rilevante perché il principio della retroattività della *lex mitior* avrebbe copertura costituzionale soltanto per le sanzioni di natura penale o sostanzialmente penale e, in tale ambito, troverebbe fondamento nelle disposizioni di cui agli artt. 3 e 117 Cost., tramite cui trovano ingresso anche le varie fonti sovranazionali che lo contemplano (art. 7 CEDU, art. 15, co. 1, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, art. 49, paragrafo 1, della Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE). In questo contesto, secondo il Legislatore delegato, la materia delle sanzioni amministrative, in generale, non viene considerata sorretta dal principio di retroattività della *lex mitior*, salvo che alle sanzioni debba riconoscersi natura "sostanzialmente penale". A sostegno di tale argomentazione è stata richiamata nella Relazione illustrativa la sentenza della Corte costituzionale n. 193/2016, e segnatamente il passaggio ove è stato chiarito che: «la costante giurisprudenza di questa Corte ha affermato che in materia di sanzioni amministrative non è dato rinvenire un vincolo costituzionale nel senso dell'applicazione in ogni caso della legge successiva più favorevole, rientrando nella discrezionalità del Legislatore nel rispetto del limite della ragionevolezza modulare le proprie determinazioni secondo criteri di maggiore o minore rigore in base alle materie oggetto di disciplina».

La seconda argomentazione richiamata nella Relazione illustrativa valorizza il contesto e, in particolare, il quadro complessivo in cui si inserisce la revisione del sistema sanzionatorio amministrativo tributario: secondo il delegato, applicare il principio della *lex mitior* in questo caso, equivarrebbe a consentire una indiscriminata mitigazione sanzionatoria non compensata dal potenziamento degli istituti

di *compliance* e dal rafforzamento dell'intrinseca coerenza del sistema sanzionatorio, nel rispetto del nuovo punto di equilibrio su cui riposa l'intero ordinamento di settore. Per converso, un equilibrato bilanciamento dei valori in gioco richiede che anche le norme sanzionatorie più favorevoli operino soltanto in un contesto che trova i propri presupposti negli interessi e valori che caratterizzano per il futuro il sistema tributario per effetto della complessiva e restante parte della riforma generale dell'ordinamento tributario.

In ultimo, la deroga all'applicazione del principio della *lex mitior* viene giustificata dal Legislatore delegato in un'ottica di bilanciamento fra interesse pubblico alla percezione dell'entrata e interesse del singolo a vedersi applicata retroattivamente una sanzione inferiore. Si tratta, in particolare, dell'interesse all'equilibrio del bilancio pubblico di cui all'art. 81 Cost. In questo contesto, l'applicazione retroattiva delle sanzioni amministrative ridotte previste da alcune delle norme del decreto genererebbe la perdita di entrate già contabilizzate e, correlativamente, un significativo disequilibrio nei bilanci dello Stato.

A sostegno di questa ultima argomentazione è stata richiamata la nota sentenza della Corte costituzionale sulla *Robin Hood tax* (Corte Cost., 11.02.2015, n. 10) che ha già avuto modo di riconoscere che l'interesse costituzionalmente protetto all'equilibrio del bilancio pubblico è suscettibile di bilanciamento e prevalenza con altri valori costituzionalmente protetti tra cui, in particolare, il primario interesse dell'ordinamento a che non si producano effetti di norme contrastanti con la Costituzione.

In buona sostanza, per il Legislatore delegato risulta ragionevole considerare recessivo, nel bilanciamento di contrapposti valori costituzionali, l'interesse del singolo a beneficiare retroattivamente e unilateralmente di trattamenti sanzionatori più miti previsti nell'ambito di una complessiva riforma del sistema tributario, che ha introdotto la mitigazione di alcune fattispecie sanzionatorie tributaria a fronte del potenziamento degli interventi anticipati dell'amministrazione finanziaria in una prospettiva di *compliance* preventiva, inapplicabili nel caso delle violazioni già consumate.

Ebbene, tutte queste argomentazioni riportate nella Relazione illustrativa al D.Lgs. 87/2024 prestano il fianco a osservazioni critiche nei termini che seguono.

Con riferimento all'assunto per cui il principio della retroattività della *lex mitior* avrebbe copertura costituzionale soltanto per le sanzioni di natura penale o sostanzialmente penale, è facile obiettare come l'art. 25, co. 2, Cost., sia riferibile al fenomeno punitivo inteso in senso ampio, a cui va ricondotto anche l'illecito amministrativo tributario. Anche nella sua formulazione letterale l'art. 3, D.Lgs. 472/1997 non dimostra altro se non essere il "precipitato" nella materia tributaria di quanto sancito nel citato art. 25 Cost., nonché nell'art. 2, c.p.

Inoltre, se si allarga l'angolo visuale alle fonti sovranazionali che contemplano il principio di retroattività della *lex mitior* – in specie gli artt. 7 CEDU e 49, par. 1, CDFUE – la qualificazione di una sanzione come non penale non può essere operata dai singoli legislatori nazionali, dovendosi piuttosto ricorrere all'utilizzo dei noti criteri Engel.

Come noto, la Corte EDU, attraverso una serie di pronunce nel corso degli anni ha enucleato e affinato i noti criteri Engel con cui valutare se ci si trovi di fronte a una sanzione di “natura sostanzialmente penale”.

Il primo di tali criteri ha natura formale ed è rappresentato dalla qualificazione penale dell'illecito secondo l'ordinamento nazionale.

In mancanza di tale qualificazione, o in caso di qualificazione “impropria” da parte del Legislatore nazionale, vengono in ausilio due criteri sostanziali aventi a oggetto la natura della violazione ovvero la natura, gravità e scopo della sanzione.

Si tratta di criteri alternativi e non cumulativi, per cui è sufficiente che la fattispecie possa essere considerata “penale”, oppure che l'accertamento dell'illecito abbia esposto l'interessato a una sanzione che, “per natura e livello di gravità”, rientri in linea generale nell'ambito della “materia penale”.

Le conseguenze dell'accertamento della natura penale di una sanzione formalmente amministrativa sono molto importanti perché rendono applicabili le disposizioni CEDU alla questione controversa (e, in particolare, gli artt. 6 e 7).

Smarcato questo aspetto, che conferma ancora una volta come, sul piano sovranazionale, una sanzione amministrativa possa essere considerata come penale al ricorrere di determinate condizioni, con tutte le conseguenze del caso (fra cui pacifica applicabilità del principio di retroattività della legge più favorevole), va evidenziato come non convinca nemmeno l'affermazione del delegato secondo cui il principio di retroattività della *lex mitior* non avrebbe una copertura costituzionale, anche alla luce dei principi affermati nella sentenza della Corte costituzionale n. 193/2016.

Ebbene, si ritiene che (anche) il riferimento a tale sentenza della Consulta non rappresenti un valido appiglio per giustificare la compressione del principio di retroattività della *lex mitior* in materia di sanzioni tributarie, perché si tratta di un rinvio non solo inconferente ma che, anzi, finisce per smentire la stessa tesi del Legislatore delegato.

Ciò per le seguenti ragioni.

La sentenza n. 193/2016 della Corte costituzionale aveva a oggetto la questione di legittimità costituzionale (poi dichiarata non fondata) dell'art. 1 L. 689/1981, nella parte in cui non prevede l'applicazione della legge successiva più favorevole agli autori degli illeciti amministrativi.

Tale disposizione stabilisce che «nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione. Le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati».

In effetti, si tratta di una norma che non contiene alcun riferimento al principio di retroattività della *lex mitior*, con riferimento alla quale la Consulta ha affermato che non sussiste alcun vincolo costituzionale per giungere ad affermarne la sua applicazione nel comparto delle sanzioni amministrative.

Tuttavia, quello che la Relazione illustrativa non dice è che nella stessa sentenza n. 193/2016 la Corte costituzionale, dopo aver chiarito al punto 4.2. quanto poi testualmente ripreso dal Legislatore delegato per avvalorare la propria tesi dell'inapplicabilità del principio della *lex mitior*, precisa altresì che «quanto, inoltre, al differente e

più favorevole trattamento riservato dal Legislatore ad alcune sanzioni, ad esempio a quelle tributarie e valutarie, esso [il principio della retroattività della legge successiva favorevole] trova fondamento nelle peculiarità che caratterizzano le rispettive materie [...]. Tale impostazione risulta coerente non solo con il principio generale dell'irretroattività della legge (art. 11 delle preleggi), ma anche con il divieto di applicazione analogica di norme di carattere eccezionale (art. 14 delle preleggi)». Peraltro, anche nel punto 4.4. della sentenza n. 193/2016 (anch'esso pretermesso nella Relazione illustrativa) si conferma che «la scelta legislativa dell'applicabilità della *lex mitior* limitatamente ad alcuni settori dell'ordinamento non può ritenersi in sé irragionevole. [...] Il limitato riconoscimento della retroattività *in mitius*, circoscritto ad alcuni settori dell'ordinamento, risponde [...] a scelte di politica legislativa in ordine all'efficacia dissuasiva della sanzione, modulate in funzione della natura degli interessi tutelati».

Ebbene, dai passaggi della sentenza poc'anzi riportati si evince come – a differenza di quanto sostenuto nella Relazione illustrativa attraverso il richiamo di un passaggio della sentenza espressamente riferito all'art. 1 L. 689/1981 (che non contiene alcun riferimento al principio di retroattività della *lex mitior*) – la stessa Corte costituzionale ritenga pacifico che in materia tributaria (per via della sua peculiarità) trovi applicazione il trattamento sanzionatorio più favorevole, codificato nell'art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997 (che, proprio per questa specifica previsione, si differenzia dal disposto di cui all'art. 1 L. 689/1981).

Tenuto conto della “peculiarità” della materia tributaria, va precisato che all'interno della Relazione illustrativa ci si imbatte in un altro refuso laddove si giustifica la compressione del principio di retroattività della *lex mitior* richiamando l'art. 3, co. 2, D.Lgs. 472/1997.

Con riguardo a ciò, si legge che «non è un caso, d'altronde, che lo stesso Legislatore ordinario che ha introdotto il principio della *lex mitior* si sia curato di far espressamente salva la possibilità di diversa previsione di legge, così concependo e prevedendo *ab origine* la possibile graduazione degli effetti temporali delle sanzioni (art. 3, 2° co., del D.Lgs. 472/1997)».

Ciò che forse è però sfuggito all'estensore della Relazione illustrativa è che “l'ultrattività sanzionatoria” (rintracciabile nella locuzione “salvo diversa disposizione di legge”) è ammessa solo nell'ipotesi in cui una legge posteriore rimuova una fattispecie punibile (art. 3, co. 2, D.Lgs. 472/1997) e abolisca, quindi, una sanzione (*abolitio criminis*), e non anche quando interviene una nuova disposizione che, pur mantenendo in vita la fattispecie punibile, ne rimoduli *in melius* il trattamento sanzionatorio (art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997).

A ciò si aggiunga che già la Circolare del Ministero delle Finanze n. 180/1998 aveva condivisibilmente chiarito che l'art. 3, D.Lgs. 472/1997 costituisce l'attuazione del principio di irretroattività sancito nella materia penale a livello costituzionale dall'art. 25, co. 2, Cost. Emerge con ancor più vigore la contraddizione del Legislatore delegato di riconoscere l'applicazione del principio di retroattività della *lex mitior* con riferimento alle modifiche apportate con l'art. 1 del decreto di riforma al D.Lgs. 74/2000 e di negarlo con riguardo alle modifiche attinenti al comparto sanzionatorio amministrativo.

Quanto poi alla seconda argomentazione richiamata nella Relazione illustrativa a sostegno della tesi dell'irretroattività della *lex mitior*, secondo cui la compressione di tale principio sarebbe giustificata dalla necessità di favorire la *compliance* preventiva tra Fisco e contribuenti, questa appare irragionevole, soprattutto in un contesto (dichiarato nella delega) in cui la riforma tende a realizzare un sistema sanzionatorio tributario più giusto, coerente e ragionevole.

A ciò si aggiungano le seguenti considerazioni che depongono ulteriormente nel senso della asistematicità dell'art. 5, D.Lgs. 87/2024.

Innanzitutto, guardando alle precedenti esperienze di riforma del comparto sanzionatorio tributario, ci si avvede di come non si sia mai giunti a comprimere in modo così evidente uno dei principi che fondano l'ordinamento di settore e chiaramente espresso nel già citato art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997.

Basti ricordare il D.Lgs. 158/2015 che, in attuazione della Legge delega 23/2014, apportò rilevanti modifiche al D.Lgs. 471/1997 e al D.Lgs. 472/1997 a partire dal 1° gennaio 2016.

In quell'occasione non fu posta in dubbio l'applicazione del principio del *favor rei* agli atti non definitivi alla data del 1° gennaio 2016, giusta l'applicazione dell'art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997.

La stessa Agenzia delle entrate nella Circolare n. 4 del 2016 chiarì che «in base alla disposizione di cui al 3° co., invece, le misure sanzionatorie più favorevoli trovano applicazione, non solo per le violazioni commesse a partire dal 1° gennaio 2016, ma per tutte le violazioni commesse in precedenza e per le quali si procede all'emissione del relativo provvedimento di irrogazione delle sanzioni, coerentemente con quanto già precisato nella Circ. 10 luglio 1998, n. 180, emessa a commento del D.Lgs. 472/1997, nonché per le violazioni per le quali il provvedimento di irrogazione, già notificato, non sia divenuto definitivo».

Il medesimo ragionamento è stato seguito quando fu emanata la L. 97/2013 (Legge europea 2013) che attenuò in maniera significativa le sanzioni per violazione degli obblighi di monitoraggio fiscale.

Anche in quel caso, come confermato dalla stessa Circolare dell'Agenzia delle entrate n. 38/2013, non fu mai posta in dubbio l'applicabilità dell'art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997, e, pertanto, sebbene le novità introdotte dalla Legge europea 2013 avrebbero avuto effetto a partire dal Modello UNICO 2014 (periodo d'imposta 2013), si precisò che le nuove minori sanzioni sarebbero state applicate anche con riguardo alle violazioni relative all'omessa o infedele compilazione del modulo RW, commesse e non ancora definite alla data di entrata in vigore della Legge europea 2013 (ossia il 4.9.2013).

Se le considerazioni finora svolte non si ritenessero sufficienti per dubitare della (ir)ragionevolezza della scelta del Legislatore delegato di comprimere il principio della retroattività della *lex mitior*, non può non evidenziarsi come tale scelta si ponga altresì in assoluta controtendenza rispetto alle misure di "tregua fiscale" adottate nell'ultimo biennio.

Come noto, tali misure, seppur molto differenti tra loro da un punto di vista strutturale (si va dall'istituto della adesione agevolata agli atti del procedimento di accer-

tamento alla definizione agevolata delle controversie tributarie, ecc.), sono state accomunate dalla previsione di vantaggi consistenti in punto di “risparmio” sanzionatorio.

In queste occasioni, mai sono state sollevate le obiezioni adesso formalizzate nella Relazione illustrativa e, pertanto, diventa davvero difficile da comprendere sulla base di quale parametro costituzionale sarebbe possibile giustificare la discriminazione tra contribuenti che, pur avendo commesso degli illeciti, hanno beneficiato di significativi vantaggi sanzionatori e contribuenti che, invece, non solo non ne hanno beneficiato ma non beneficeranno nemmeno della rimodulazione avendo commesso le violazioni in una data successiva a quella individuata dal Legislatore delegato.

Si giunge poi a conclusioni quasi paradossali se si guarda all’esperienza del ravvedimento operoso speciale, i cui termini sono stati riaperti con il D.L. 39/2024.

Come noto, attraverso questo istituto i contribuenti potevano regolarizzare le violazioni riguardanti le dichiarazioni fiscali relative al periodo d’imposta in corso al 31.12.2022 e a quelli precedenti, beneficiando delle sanzioni nella misura di 1/18 del minimo edittale irrogabile.

Ciò significa che attraverso questo istituto i contribuenti, entro il 31.05.2024, potevano regolarizzare le violazioni riguardanti le dichiarazioni dei redditi relative ai periodi di imposta fino al 2022, ammettendosi perciò una sanatoria con effetti retroattivi.

L’esempio del ravvedimento operoso speciale è tranciante per ulteriormente evidenziare l’assoluta irragionevolezza di quanto previsto dall’art. 5 del decreto di riforma, posto che, da un lato, con il ravvedimento operoso speciale si è inteso consentire ai contribuenti di regolarizzare violazioni passate a fronte di un importante beneficio sanzionatorio, mentre, dall’altro, si introduce adesso una norma che preclude l’estensione dei nuovi limiti edittali alle violazioni poste in essere prima del 1° settembre 2024.

Da ultimo, la compressione del principio della retroattività della *lex mitior* troverebbe una sua giustificazione costituzionale nell’art. 81 Cost.; prevederne la sua applicazione nel contesto ampio della riforma del sistema sanzionatorio tributario genererebbe – secondo il Legislatore delegato – un significativo disequilibrio di bilancio pubblico.

Con riguardo a questo aspetto, si può obiettare quanto segue.

È vero che la Legge delega 111/2023, all’art. 22, introduce – come sovente accade – una clausola di invarianza finanziaria, prevedendosi dunque che dall’attuazione della delega non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, né un aumento della pressione fiscale complessiva a carico dei contribuenti. Ma è anche vero che, in occasione dell’ultima importante riforma del sistema sanzionatorio tributario, attuata con il D.Lgs. 158/2015, la Legge delega dell’epoca, la n. 23/2014, prevedeva, all’art. 16, una clausola analoga a quella contenuta nel citato art. 22, L. 111/2023, e ciononostante non fu mai messa in dubbio la pacifica applicazione di un principio cardine di settore come quello di cui all’art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997.

Anche sotto quest’ultimo aspetto più di un dubbio residua sulla scelta del Legislatore delegato di porre nel nulla il principio di irretroattività della *lex mitior*.

Portando, l'analisi dal livello delle disposizioni primarie a quello delle norme costituzionali, la scelta del Legislatore delegato di derogare al principio del *favor rei*, in assenza di un espresso criterio direttivo della Legge delega sul punto, fa emergere i seguenti potenziali vizi.

Anzitutto, è ravvisabile un vizio per eccesso di delega (violazione art. 76 Cost.). Il Legislatore delegante del 2023 non ha, infatti, dettato alcun criterio direttivo volto a legittimare una modifica o una deroga ai principi fondamentali regolatori del sistema sanzionatorio tributario, ma ha investito il governo dell'esigenza di razionalizzare il sistema sanzionatorio amministrativo e penale e di migliorarne la proporzionalità, attenuando il carico delle sanzioni e riconducendolo ai livelli esistenti in altri Stati europei. La delega concessa al Governo non pare in alcun modo fornire copertura alla deroga al principio del *favor rei*, né la scelta del Legislatore delegato pare potersi ritenere legittimamente inserita in uno spazio lasciato (intenzionalmente) vacante dalla Legge delega, posto che la deroga al principio del *favor rei*, come anticipato, è idonea a incidere su uno dei pilastri del sistema sanzionatorio tributario risultante dalla riforma del 1997, spezzando quella simmetria nelle garanzie riservate all'autore delle violazioni amministrative e agli autori delle condotte di reato che ha ispirato la riforma, e che trova la sua ratio nella natura afflittiva che le sanzioni tributarie, a seguito dell'intervento riformatore, hanno assunto, al pari delle sanzioni penali. Conseguentemente, a seguito del travalicamento, da parte del Legislatore delegato, della delega allo stesso concessa, è di tutta evidenza l'incostituzionalità dell'art. 5, D.Lgs. 87/2024 per contrasto con l'art. 76 Cost.

In aggiunta, è configurabile la violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza sanciti dall'art. 3 Cost. La norma menzionata, infatti, disponendo l'applicabilità della *lex mitior* prevista dal D.Lgs. 87/2024 esclusivamente per le violazioni commesse a partire dall'1.9.2024, potrebbe determinare un'irragionevole differenza di trattamento tra i contribuenti che hanno commesso una violazione amministrativa fino al 31.8.2024 e i contribuenti che hanno commesso, per ipotesi, la medesima violazione amministrativa a partire dall'1.9.2024. L'unica differenza tra le condotte dei due soggetti menzionati atterrebbe ai momenti in cui le violazioni sono state commesse, che potrebbero essere in ogni caso anche molto ravvicinati tra loro (si pensi all'ipotesi estrema in cui due soggetti commettano un'identica violazione tributaria, l'uno il 31.8.2024 e l'altro l'1.9.2024). Peraltro, la Corte costituzionale ha già valutato come irragionevole, e contraria al principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., la scelta del Legislatore consistente nell'individuare nella circostanza della commissione di una violazione prima o dopo l'entrata in vigore della norma mitigatrice il discrimen per l'irrogazione di punizioni di diversa severità.

E ancora, si profila la violazione dell'art. 117, co. 1, Cost., in relazione all'art. 7 CEDU e all'art. 49 Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, nella parte in cui l'art. 5, D.Lgs. 87/2024 esclude la retroattività in mitius della normativa sanzionatoria amministrativa più favorevole alle violazioni commesse ante 1° settembre 2024, in quanto la Corte costituzionale nella sentenza n. 63 dell'1.3.2019 ha ribadito come alle sanzioni amministrative «che abbiano natura e finalità punitiva» – come sono certamente le sanzioni irrogate nella controversia in oggetto – sia senz'altro appli-

cabile il complesso delle garanzie della “materia penale” (quale convenzionalmente definita), compresa quella della retroattività favorevole. La regola dell’applicazione retroattiva della *lex mitior* in materia penale – sancita, a livello di legislazione ordinaria, dall’art. 2, 2°, 3° e 4° co., del Codice penale – non è sprovvista di fondamento costituzionale: fondamento che la costante giurisprudenza di questa Corte ravvisa anzitutto nel principio di eguaglianza di cui all’art. 3 Cost., «che impone, in linea di massima, di equiparare il trattamento sanzionatorio dei medesimi fatti, a prescindere dalla circostanza che essi siano stati commessi prima o dopo l’entrata in vigore della norma che ha disposto l’*abolitio criminis* o la modifica mitigatrice» (sent. n. 394/2006). Ciò in quanto, in via generale, «[n]on sarebbe ragionevole punire (o continuare a punire più gravemente) una persona per un fatto che, secondo la legge posteriore, chiunque altro può impunemente commettere (o per il quale è prevista una pena più lieve)» (sent. n. 236/2011). La riconduzione della retroattività della *lex mitior* in materia penale all’alveo dell’art. 3 Cost. anziché a quello dell’art. 25, 2° co., Cost., segna però anche il limite della garanzia costituzionale della quale la regola in parola costituisce espressione. Mentre, infatti, l’irretroattività in peius della legge penale costituisce un «valore assoluto e inderogabile», la regola della retroattività in mitius della legge penale medesima «è suscettibile di limitazioni e deroghe legittime sul piano costituzionale, ove sorrette da giustificazioni oggettivamente ragionevoli» (sent. n. 236/2011). Il criterio di valutazione della legittimità costituzionale di eventuali deroghe legislative alla retroattività della *lex mitior* in materia penale, alla stregua dell’art. 3 Cost., è stato oggetto di approfondita analisi da parte della Corte costituzionale nella sentenza n. 393/2006. In quell’occasione, la Corte osservò che la retroattività in mitius della legge penale è ormai affermata non solo, a livello di legislazione ordinaria, dall’art. 2, cod. pen., ma trova ampi riconoscimenti nel diritto internazionale e nel diritto dell’Unione Europea. La retroattività della *lex mitior* in materia penale è in particolare enunciata tanto dall’art. 15, co. 1, terzo periodo, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, concluso a New York il 16 dicembre 1966, ratificato e reso esecutivo con L. 881/1977; quanto dall’art. 49, paragrafo 1, terzo periodo, CDFUE. Ciò ha indotto la Corte costituzionale a concludere che il valore tutelato dal principio in parola «può essere sacrificato da una legge ordinaria solo in favore di interessi di analogo rilievo [...]. Con la conseguenza che lo scrutinio di costituzionalità ex art. 3 Cost., sulla scelta di derogare alla retroattività di una norma più favorevole al reo deve superare un vaglio positivo di ragionevolezza, non essendo a tal fine sufficiente che la norma derogatoria non sia manifestamente irragionevole».

Quanto ora argomentato non sembra possa essere scalfito dal tentativo compiuto dal Legislatore delegato (all’interno della relazione illustrativa al D.Lgs. 87/2024) di giustificare la manifesta irragionevolezza dell’applicazione delle sanzioni mitigate solo per il futuro, attraverso il richiamo all’interesse all’equilibrio del bilancio pubblico tutelato dall’art. 81 Cost., da cui deriverebbe una valutazione di «bilanciamento e prevalenza con altri valori costituzionalmente protetti» che porterebbe a giustificare la frustrazione di altri principi costituzionali, quali quelli di eguaglianza e ragionevolezza.

Questi fondati dubbi di legittimità costituzionale non possono essere scalfiti dalla sentenza della Corte di Cassazione del 19.01.2025, n. 1274, in cui il collegio ha ritenuto non sussistenti le ragioni che inducono a riconoscere la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, D.Lgs. 87/2024, affermando che «l'irretroattività disposta dal citato art. 5 [...] per le nuove sanzioni, complessivamente più favorevoli per il contribuente, si colloca in un contesto, interno ed esterno, che accompagna la rimediazione dell'intero sistema sanzionatorio», precisando inoltre che «una riforma del sistema tributario, nel quale la previsione di un minor carico sanzionatorio si relaziona ad una modifica radicale del rapporto Fisco/Contribuente [...] giustifica ampiamente un'irretroattività della nuova disciplina sanzionatoria, senza con ciò poter essere tacciata di violazione dei diritti presidiati dagli artt. 3 e 53 Cost. [...]»; ciò, in funzione soprattutto della necessità che «anche l'attuazione delle sanzioni necessita di un “tempo” per l'attuazione dell'intero ripensamento dell'impianto sanzionatorio...», né ha reputato che la disciplina sia incompatibile con i principi unionali. Piuttosto è la mancata generalizzata previsione della retroattività delle modifiche sanzionatorie *in melius* a essere sospetta di irragionevolezza, e bisognosa pertanto di una specifica giustificazione in termini di necessità di tutela di controinteressi costituzionalmente rilevanti. Questi non possono, d'altra parte, identificarsi semplicemente nell'esigenza di evitare ripercussioni negative su procedimenti sanzionatori in corso, posto che l'influenza della *lex mitior* sui procedimenti sanzionatori non ancora conclusi al momento della sua entrata in vigore è la conseguenza necessaria del principio di retroattività della *lex mitior* stessa. Conseguentemente la scelta del Legislatore del 2024 di derogare alla retroattività dei nuovi e più favorevoli quadri sanzionatori risultanti dal D.Lgs. 87/2024 sacrifica irragionevolmente il diritto degli autori delle violazioni di cui agli artt. 1, co. 3, e 6, co. 1, D.Lgs. 471/1997 e (se del caso) all'art. 6, co. 9-bis.3, D.Lgs. 471/97, come modificati dall'art. 2, D.Lgs. 87/2024 a vedersi applicare una sanzione proporzionata al disvalore del fatto, secondo il mutato apprezzamento del Legislatore. Mutato apprezzamento che riflette, evidentemente, la consapevolezza del carattere non proporzionato delle sanzioni irrogate.

Peraltro, è la stessa Corte di cassazione sia nella sentenza del 30.12.2024, n. 34909, par. 14.1., sia nella sentenza del 6 febbraio 2025, n. 2951, par. 15 nel rinviare al giudice tributario di secondo grado la corretta applicazione della sanzione in considerazione del D.Lgs. 158/2015, a precisare inoltre che «occorrerà anche valutare la questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente in memoria, in relazione alle previsioni di cui all'art. 5 del D.Lgs. n. 87 del 2024».

Ciò posto, nonostante i numerosi profili di criticità poc'anzi segnalati, la Corte di cassazione si è pronunciata su tale questione, ritenendo “legittima” la deroga al principio del *favor rei*, affermando che questa scelta del Legislatore delegato non appare in contrasto con i principi costituzionali, né con quelli di diritto dell'Unione Europea. In tal senso viene richiamata altresì la giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo cui la retroattività di una disciplina sanzionatoria più favorevole, in materia diversa da quella penale, è rimessa a una scelta discrezionale

del Legislatore e non costituisce un principio desumibile direttamente dalla Costituzione.

Si segnala, tuttavia, che la Corte di Giustizia di Bergamo¹² ha da ultimo ritenuto fondata la richiesta di applicazione del principio del *favor rei* avanzata dal ricorrente, ricordando come in materia tributaria l'art. 3, co. 3, D.Lgs. 472/1997 «preved[er]e l'applicazione della legge posteriore più favorevole ai provvedimenti sanzionatori non ancora definitivi, in analogia a quanto previsto in materia penale» e osservando altresì come «già la giurisprudenza europea si [sia] espressa suggerendo che tali misure possano assumere una valenza sostanzialmente penale, con conseguente applicazione delle garanzie penalistiche, tra cui la retroattività della *lex mitior*».

Sul punto, si segnala una recente sentenza della CGUE, 1° agosto 2025, causa C-544/23, *BAJI Trans*, con la quale i giudici europei, interpellati dalla Corte suprema amministrativa slovacca, hanno ribadito che il principio dell'applicazione retroattiva della legge penale più favorevole si estende anche a una sanzione qualificata come amministrativa nel diritto nazionale quando essa è di natura penale ai sensi del diritto dell'Unione, precisando altresì che tale principio deve essere applicato anche in sede di ricorso per Cassazione quando quest'ultimo appartiene all'iter normale di un processo.

3. L'atto di indirizzo sull'abuso del diritto

Passando a esaminare le conseguenze applicative dell'attuazione della riforma fiscale legate alle indicazioni interpretative fornite dall'amministrazione finanziaria, come già evidenziato, va segnalato (in ordine cronologico) l'atto di indirizzo sull'abuso del diritto.

Questo, infatti, ha il pregio di chiarire in via definitiva alcune delle regole cardine (relative ai profili sostanziali) della disciplina statutaria dell'abuso del diritto, tra cui: la residualità dello strumento; l'esclusione dal suo perimetro applicativo dei «casi di simulazione e di frode, che si caratterizzano per una manipolazione della realtà», circoscrivendone, quindi, l'applicabilità alle sole ipotesi di interposizione reale e lasciando fuori le fattispecie (evasive) di interposizione fittizia¹³; la sequenza logico-giuridica che deve essere seguita per verificare la (in)sussistenza dei tre elementi costitutivi della fattispecie abusiva; il modo in cui va effettuata l'indagine in merito al carattere indebito o meno del vantaggio fiscale; la libertà del contribuente di scegliere l'alternativa fiscale più vantaggiosa offertagli dall'ordinamento tributario.

Non sono mancati, tuttavia, commenti critici sul suo contenuto. Ad esempio, ha suscitato perplessità il passaggio in merito all'indagine sulla sostanza economica, in quanto una condotta che concretamente produce solo o quasi vantaggi fiscali non può necessariamente essere definita come sprovvista di sostanza economica.

12 CGT di primo grado di Bergamo, 30 giugno 2025, n. 348.

13 Cfr., per tutti, Gallo F., *L'abuso del diritto nell'art. 6 della Direttiva 2016/1164/UE e nello Statuto dei diritti del contribuente: confronto fra le due nozioni*, in "Rass. trib.", WKI, 2018, 271 ss.

Questo perché – è stato osservato – «i significativi effetti economico-giuridici, che conferiscono detta sostanza, potrebbero infatti manifestarsi (anche) solamente a livello di ragionevole valutazione prognostica»¹⁴. E ancora, è stato anche evidenziato come la non marginalità delle ragioni extrafiscali in grado di escludere l'abuso del diritto, diversamente da quanto parrebbe emergere dal contenuto dell'atto di indirizzo, andrebbe correttamente intesa nel senso di dover ritenere sufficiente «che siano non insignificanti, non trascurabili, e perciò idonee ad assicurare un effettivo concorso di ragioni fiscali ed extrafiscali alla giustificazione della condotta osservata».

Sotto altro profilo, l'atto di indirizzo omette di soffermarsi sulle connesse implicazioni procedimentali. Inoltre, la (inevitabile) genericità di molti dei chiarimenti forniti potrebbe attenuarne l'effettiva incidenza sulla prassi interpretativa e applicativa seguita dall'Agenzia delle entrate nell'utilizzo dello strumento dell'abuso del diritto. Peraltro, resta fermo il tema (non poco problematico) degli effetti sul piano della tutela – se piena o parziale – del legittimo affidamento del contribuente nei casi in cui la condotta provvedimento degli Uffici periferici dovesse essere in evidente contrasto con le regole interpretative e applicative contenute nell'Atto di indirizzo (*rectius* con quelle non eccessivamente generiche).

Le perplessità riguardano, tra l'altro, la questione del carattere abusivo o meno delle operazioni di acquisto di azioni proprie, previamente rivalutate dal socio. Difatti, in un passaggio dell'atto di indirizzo viene analizzata la disciplina fiscale della rivalutazione, chiarendo (correttamente) che questa «non sottopone ad obblighi particolari la dismissione delle partecipazioni rivalutate». Senonché la successiva precisazione, secondo cui «il valore volontariamente affrancato ben potrà essere utilizzato per ridurre il prelievo sulle plusvalenze realizzate» non solo nei casi di «cessione a soggetti terzi e indipendenti», ma anche in quelli di «cessione della partecipazione a favore di altri soci (c.d. recesso atipico)», deve essere intesa come una mera esemplificazione. Se così non fosse, rischierebbe di vanificare la portata del primo chiarimento, lasciando fuori (solo perché non espressamente elencate nel secondo) tutte le restanti forme di disinvestimento della partecipazione rivalutata, quali le ipotesi di acquisto di azioni proprie, di recesso, di esclusione, di riscatto, di riduzione del capitale esuberante, di liquidazione anche concorsuale delle società. Infatti, pure in questi casi il socio conserva il diritto a utilizzare il costo fiscale affrancato della partecipazione, essendo comunque rispettata la *ratio* della norma sulla rivalutazione.

4. L'atto di indirizzo in tema di crediti d'imposta non spettanti o inesistenti

Più di recente, è stato adottato anche l'atto di indirizzo in tema di crediti d'imposta non spettanti o inesistenti, con l'intento (dichiarato) di «fornire [...] opportuni indirizzi per una corretta distinzione» tra le due differenti «situazioni patologiche».

14 In questi termini Zizzo G., *L'atto di indirizzo e le criticità irrisolte in tema di abuso del diritto*, cit., 2.

È chiarito, tra l'altro, che si verte nell'area della «non spettanza» quando viene contestata la mancanza nell'attività di ricerca e sviluppo delle qualità richieste da fonti tecniche che non sono specificamente richiamate nella norma.

In particolare, nel commentare la definizione di crediti non spettanti, questi sono ricondotti alle tre seguenti tipologie: *i*) quelli utilizzati in difetto dei prescritti adempimenti amministrativi, espressamente previsti a pena di decadenza; *ii*) quelli fruiti in violazione delle modalità di utilizzo previste dalle leggi vigenti ovvero, per la relativa eccedenza, quelli fruiti in misura superiore a quella stabilita dalle norme di riferimento; *iii*) quelli che, pur in presenza dei requisiti soggettivi e oggettivi specificamente indicati nella disciplina normativa di riferimento, sono fondati su fatti non rientranti nella disciplina attributiva del credito per difetto di ulteriori elementi o particolari qualità richiesti ai fini del riconoscimento del credito.

Quest'ultima tipologia di crediti è quella che riguarda più da vicino i crediti d'imposta «sovvenzionali», quali quelli per le attività di ricerca e sviluppo ("R&S"), innovazione tecnologica, design e innovazione estetica, che hanno generato le maggiori criticità interpretative e applicative.

Nell'atto di indirizzo viene chiarito che si rientra in questa ipotesi di non spettanza quando il credito difetta di ulteriori elementi o qualità individuate da «fonti tecniche di dettaglio» non specificamente richiamate dalla normativa, primaria e secondaria, della disciplina agevolativa.

Questa soluzione interpretativa valorizza l'avverbio «*specificamente*» contenuto nella definizione di credito inesistente, nel senso che i requisiti oggettivi «*specificamente indicati nella disciplina normativa di riferimento*» siano quelli contenuti nelle norme primarie istitutive del credito, nonché in quelle secondarie espressamente richiamate dalle prime. Conseguentemente, ulteriori fonti di dettaglio – quali, ad esempio, i manuali tecnici – non assumono rilevanza ai fini del giudizio di inesistenza del credito, salvo che siano espressamente richiamati da queste fonti normative.

Ciò significa che, con specifico riferimento agli aspetti qualitativi dell'attività, dopo le modifiche normative introdotte con il D.Lgs. 87/2024, si può parlare di "inesistenza" del credito solo quando non sono realizzate alcune attività o non sussistono alcune caratteristiche che sono richieste dalla normativa di riferimento (legge e decreti ministeriali). Mentre non rileva la mancanza di elementi previsti in manuali tecnici, se queste fonti non sono espressamente richiamate nella norma oppure lo sono ma solo in modo generico: in questi casi la contestazione deve essere declassata a quella di credito non spettante.

Il riferimento è, soprattutto, al «Manuale di Frascati», la cui violazione viene spesso volte invocata dall'amministrazione finanziaria per contestare i crediti R&S. Ora, per quelli maturati fino al 2019 questo non veniva richiamato nel precedente D.M. 27 maggio 2015. Mentre viene ora espressamente richiamato dal D.M. 26 maggio 2020 per i crediti R&S disciplinati dalla L. 160/2019.

Altro chiarimento di rilievo riguarda la possibilità, per le imprese che hanno compensato crediti R&S o da investimenti 4.0, di ottenere la certificazione della sussistenza dei requisiti richiesti dalle normative di riferimento, così come previsto

dall'art. 23, commi 2 ss., D.L. 3/2022 e dal Dpcm 15 settembre 2023. Sul punto si precisa che lo sforzo di *compliance* da parte del contribuente sulla qualificazione del credito deve essere valutato dall'amministrazione finanziaria, il cui atto di eventuale contestazione può essere censurato sotto il profilo della "nullità". Questo perché, in forza del disposto di cui all'art. 23, co. 4, D.L. 73/2022, se il contribuente è in possesso della certificazione (che – si puntualizza – può essere chiesta anche dopo l'effettuazione dell'investimento), sono "nulli" eventuali atti impositivi o sanzionatori basati solo su carenze "qualitative".

Chiaramente, sebbene nell'atto di indirizzo si richiami (testualmente) la sanzione invalidante così come nominata nella citata disposizione, tuttavia questa va intesa nel significato di annullabilità (ora *ex art. 7-bis*, L. 212/2000), non ricorrendo alcuna delle fattispecie tassative che causano la nullità *ex art. 7-ter*, L. 212/2000. Difatti, l'improprietà terminologica è imputabile al fatto che questa disposizione è antecedente all'introduzione della nuova disciplina statutaria delle invalidità dei provvedimenti tributari.

Inoltre, nell'atto di indirizzo si precisa che affinché la certificazione blocchi la contestazione è necessario che l'invio della richiesta di accesso alla procedura (*ex art. 7*, D.M. 21 febbraio 2024) avvenga prima che eventuali violazioni siano contestate in un Processo Verbale di Contestazione. Si tratta di un chiarimento opportuno, vista la lunga durata dell'*iter* della procedura di certificazione.

Altrettanto rilevante è l'invito al soggetto in possesso della certificazione di darne comunicazione all'amministrazione finanziaria (con termini e modalità, però, non definite), in un'ottica di piena collaborazione. Questo soprattutto al fine di evitare eventuali contestazioni incentrate unicamente sul profilo della qualificazione tecnica dell'investimento, nell'assunto che non è prevista una comunicazione istituzionale tra Ministero delle Imprese e del *made in Italy* (Mimit) e amministrazione finanziaria della lista dei «contribuenti certificati».

Questi chiarimenti, quantomeno quelli concernenti la rilevanza della certificazione, potrebbero indurre gli uffici a "rivedere" molte contestazioni già formulate, mediante il ricorso al potere di autotutela.

Tuttavia, restano ancora delle zone d'ombra, che si auspica vengano risolte al più presto in via interpretativa. In particolare, fermo restando che ai fini penali (come ribadito anche recentemente dalla giurisprudenza di legittimità) trovano applicazione retroattiva le nuove definizioni di «crediti non spettanti» e di quelli «inesistenti», perché ritenute sostanzialmente in linea con l'orientamento giurisprudenziale di legittimità penale formatosi negli anni; diversamente, non è chiaro se, in base alle indicazioni ministeriali contenute nell'atto di indirizzo, ai fini amministrativi tributari debba prevalere un'interpretazione letterale (con applicazione delle nuove norme alle sole violazioni commesse dal 1° settembre 2024) ovvero un'interpretazione più sostanziale, con applicazione retroattiva anche per gli aspetti sanzionatori tributari della nuova distinzione.

E invero, leggendo l'atto di indirizzo, sembrerebbe dedursi che le numerose contestazioni di crediti R&S basate sulla assenza di requisiti di innovazione assoluta (secondo il Manuale di Frascati) non potrebbero essere più ricondotte nell'area dell'i-

nesistenza. Ciò in quanto sarebbero «fondati su fatti non rientranti nella disciplina attributiva del credito per difetto di ulteriori elementi o particolari qualità richiesti ai fini del riconoscimento del credito» (che la nuova norma ritiene non spettanti).

Sotto il profilo penale questa precisazione porterà a una derubricazione delle indebite compensazioni da inesistenti a non spettanti, con possibilità di applicare la nuova causa di non punibilità (art. 10-*quater*, co. 2-*bis*, D.Lgs. 74/2000) in ragione della sussistenza di obiettiva incertezza in ordine agli specifici elementi o alle particolari qualità che fondano la spettanza del credito.

Ai fini tributari, si potrebbe sostenere che l'irretroattività delle nuove definizioni delle due tipologie di crediti riguarderebbe solo le violazioni commesse dal 1° settembre 2024 concernenti il nuovo credito di imposta R&S, rispetto al quale – come ricordato – il richiamo dei requisiti indicati nel Manuale di Frascati è espressamente contenuto nella norma di riferimento, ciò comportando che la loro inosservanza renderebbe il credito inesistente. Ma se così è, per far rientrare nella categoria di crediti non spettanti le indebite compensazioni di crediti R&S per assenza di innovatività, occorre giocoforza applicare retroattivamente le nuove definizioni normative.

5. Il tema controverso dell'autotutela sostitutiva

Un tema alquanto controverso, come anticipato, è quello relativo all'istituto dell'autotutela sostitutiva, in ragione della posizione interpretativa assunta nel 2024 dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, nonostante le novità normative introdotte in attuazione della delega per la riforma fiscale.

Tuttavia, prima di esaminarla, in ragione della stretta connessione, sono utili alcune considerazioni preliminari in commento alle “nuove” regole statutarie in tema di motivazione dei provvedimenti tributari e del divieto di *bis in idem*, introdotte in attuazione della delega per la riforma fiscale.

5.1 Il “rafforzamento” dell'obbligo di motivazione in attuazione della delega per riforma fiscale e gli effetti sulla disciplina dell'autotutela sostitutiva

La delega per la riforma fiscale, in quanto finalizzata alla «revisione del sistema tributario» anche nelle sue discipline procedimentale e processuale (art. 1, L. 111/2023), include tra i principi e i criteri direttivi specifici per la revisione dello Statuto dei diritti del contribuente quello di *rafforzare l'obbligo di motivazione degli atti impositivi, anche mediante l'indicazione delle prove su cui si fonda la pretesa* (art. 4, co. 1, lett. a, L. 111/2023).

Il Legislatore delegato ne ha dato attuazione modificando significativamente la norma statutaria (art. 7, L. 212/2000) che si occupa in via generale di quest'obbligo, nonché aggiungendo ulteriori regole normative che indirettamente lo riguardano (in specie, art. 9-*bis*, L. 212/2000).

Va ricordato come la Suprema Corte ormai da tempo si sia espressa in modo piuttosto univoco su due profili – uno sostanziale e l'altro processuale – strettamente

connessi: quello relativo all'individuazione del *minimum* di motivazione richiesto ai fini della legittimità del provvedimento con cui viene per la prima volta formulata una pretesa tributaria e/o sanzionatoria nei confronti del contribuente e quello (conseguente) relativo alla (im)possibilità di modificarla e/o integrarla in sede giudiziale oppure, prima ancora, in sede amministrativa (nell'esercizio del potere di autotutela).

Quanto al primo profilo è stato più volte chiarito come la «sufficienza» della motivazione dell'atto impugnato debba essere valutata dal giudice di merito sulla base di un giudizio effettuato non *ex post* (alla luce della «compiutezza» della difesa svolta dal contribuente desunta dal contenuto del ricorso introduttivo), ma *ex ante*, basato, cioè, esclusivamente sulla oggettiva idoneità degli elementi enunciati nella motivazione a consentire *ex se* l'esercizio effettivo del diritto di difesa.

Pertanto, la motivazione deve essere adeguata, rigorosa, coerente e non contraddittoria, dovendosi escludere la legittimità dell'atto anche quando la stessa si risolve nell'esposizione di una «pluralità» di ragioni giustificative della pretesa erariale, perché non in grado di garantire le esigenze, da un lato, di «ragionevolezza, imparzialità e proporzionalità» che in via generale devono connotare l'agire pubblico (ex art. 97, Cost.) e, dall'altro, di «comprensibilità» del «percorso decisionale dell'autorità» (ex artt. 24 e 103, Cost.) che è specificamente richiesta per gli atti dell'amministrazione finanziaria a carattere ablativo, ossia per quelli (di natura provvedimentale) che rappresentano delle manifestazioni di autorità in grado di incidere nella sfera giuridica e patrimoniale del destinatario.

Si è discusso¹⁵ sulla natura formale o sostanziale del vizio di motivazione che può inficiare i provvedimenti tributari, al punto da condurre la giurisprudenza di legittimità a una (poco ortodossa) soluzione «di compromesso», qualificandolo come di «vizio di frontiera», pur nell'assunto (indiscutibile) che è solo attraverso l'*iter* motivazionale che può emergere il contenuto dispositivo dell'atto. Così facendo, per questa specifica «imperfezione» degli atti tributari è stato possibile «disattivare» l'operatività della regola (generale) amministrativa che dispone il «depotenziamento» dei vizi formali e procedurali non in grado di incidere sul contenuto del provvedimento vincolato (art. 21-*septies*, L. 241/1990).

Ciò posto, la natura del difetto di motivazione assume rilevanza anche ai fini dell'esercizio del potere di autotutela sostitutiva. Difatti, se non vi sono mai stati dubbi sulla sua utilizzabilità per rimediare in via amministrativa a imperfezioni formali che possono inficiare i provvedimenti tributari, si ritiene invece alquanto discutibile – per incompatibilità con il principio dell'unicità dell'accertamento e, in particolare, con la disciplina dell'accertamento integrativo¹⁶ – il suo utilizzo al fine di rimediare a vizi sostanziali che non conducono, con l'emissione del provvedimento sostitutivo, a una riduzione della pretesa erariale inizialmente formu-

15 Cfr., tra gli altri, Califano C., *La motivazione degli atti tributari. Studi preliminari*, Gedit, Bologna, 2008, 366-367; Miceli R., *La motivazione degli atti tributari*, in AA.VV., *Lo Statuto dei diritti del contribuente*, Fantozzi A., Fedele A. (a cura di), Lefebvre Giuffrè, Milano, 2005, 296 ss.; Tesaro F., *Le invalidità dei provvedimenti impositivi*, in "Boll. Trib.", Lefebvre Giuffrè, Milano, 2005, 1448.

16 Perrone A., *Riflessioni critiche sul collegamento fra autotutela "sostitutiva" e principio di "perennità" dell'azione impositiva*, in "Riv. dir. trib. - Supplemento online", Giappichelli, Torino, 5 gennaio 2023, 1 ss.

lata (in quello annullato), ma a una sua conferma sulla base di differenti ragioni giustificative o, più spesso, a un suo incremento, a seguito di una diversa valutazione fattuale e giuridica di fatti che erano già nella sfera di conoscibilità dell'amministrazione finanziaria. Tanto è vero che le criticità in chiave sistematica poste dall'autotutela sostitutiva *in peius* hanno indotto la stessa Corte di cassazione a richiedere, con ordinanza interlocutoria del 1° dicembre 2023, n. 33665, l'intervento nomofilattico delle Sezioni Unite. Tuttavia, nelle more era già intervenuto il Legislatore delegato, il quale, in attuazione della delega per la riforma fiscale, ha introdotto una regolamentazione dell'istituto (art. 9-bis, L. 212/2000), che, invero, suscita non poche perplessità.

Strettamente connesso al profilo sostanziale poc'anzi ricordato è quello (conseguente) di natura più squisitamente processuale, ossia il divieto – tanto per l'amministrazione finanziaria quanto per il giudice tributario – di modificare e/o integrare in sede processuale la giustificazione motivazionale della pretesa erariale così come formulata nel provvedimento impugnato.

In tal senso la Suprema Corte ha ripetutamente affermato il principio di diritto «secondo cui le ragioni poste a fondamento dell'atto impositivo non possono essere mutate nella successiva sede contenziosa provocata dall'impugnativa del contribuente, e ciò a presidio del diritto di difesa di quest'ultimo, giacché una tale modifica o estensione della motivazione violerebbero l'art. 7, co. 1, della L. 27 luglio 2000, n. 212»¹⁷.

In verità, questo principio non si ricava solo dalla norma statutaria (art. 7, L. 212/2000) che stabilisce in via generale l'obbligo di motivazione per gli atti dell'amministrazione finanziaria (peraltro, ora in larga parte riscritta dal Legislatore delegato), ma anche (e soprattutto) da quelle disposizioni settoriali che, prevedendo (anche *post* riforma fiscale) la sanzione espressa dell'annullabilità (impropriamente denominata «nullità») del provvedimento per difetto di motivazione, sono di per sé perfettamente in grado di chiudere le porte a qualsiasi forma di «sanatoria» processuale del vizio.

A queste si aggiungono, in piena coerenza, le disposizioni processuali che qualificano il giudizio tributario come «dispositivo» in punto di allegazione dei fatti rilevanti per la decisione della controversia. Vigendo il principio della domanda e della corrispondenza tra il «chiesto e il pronunciato», solo alle parti spetta il potere di circoscrivere i fatti rilevanti per la decisione: all'amministrazione finanziaria attraverso la motivazione dell'atto impugnato e al contribuente mediante i motivi di ricorso¹⁸.

Pertanto, i fatti costitutivi della pretesa erariale devono essere solo quelli indicati in motivazione, non più modificabili e/o integrabili in sede processuale, neppure su iniziativa del giudice, al quale è fatto divieto di «sanare» eventuali illegittimità (formali e/o sostanziali) del provvedimento impugnato.

Quello appena descritto rappresenta un quadro interpretativo abbastanza pacifico in seno alla giurisprudenza di legittimità, tanto da potersi considerare diritto

17 Cass. n. 1126/2024.

18 Cfr., tra gli altri, Muleo S., *Sulla motivazione dell'accertamento come limite alla materia del contendere nel processo tributario*, in "Rass. trib.", Il Sole 24 Ore, Milano, 1999, 506 ss.; Lupi R., *Motivazione e prova nell'accertamento tributario, con particolare riguardo alle imposte dirette ed all'Iva*, in "Riv. dir. fin. sc. fin.", Lefebvre Giuffrè, Milano, 1987, 299 ss.

vivente. In effetti, anche in quelle (poche) pronunce in cui ha assunto una posizione «meno rigorosa» sul tema, la Suprema Corte non si è mai spinta fino al punto di riconoscere all'amministrazione finanziaria il potere di «intervenire» in corso di causa sulla motivazione dell'atto impugnato, ammettendo in alcuni casi soltanto la possibilità di un'«illustrazione postuma» delle ragioni della pretesa erariale, ma giammai una loro effettiva «integrazione» (Cass., 18 ottobre 2021, n. 28560).

Tutt'al più, l'unico profilo di incertezza ha riguardato la (in)sussistenza dell'obbligo di indicazione dei mezzi di prova già nella motivazione dell'atto. Tant'è vero che la Legge delega sul punto è stata alquanto dettagliata, vincolando il Legislatore delegato a un intervento che mirasse, in via generale, a *rafforzare* ancora di più (rispetto al dato normativo previgente appena descritto) *l'obbligo di motivazione degli atti impositivi* e – sempre in quest'ottica, ma più specificatamente – che estendesse il perimetro motivazionale anche alla *indicazione delle prove su cui si fonda la pretesa erariale* e di cui l'amministrazione finanziaria si avvarrà nell'eventuale giudizio di impugnazione (art. 7, co. 1, L. 212/2000).

In ragione di ciò, il Legislatore delegato è intervenuto sullo Statuto dei diritti del contribuente («trasformato» nel «codice» dei principi generali dell'azione amministrativa in ambito tributario), introducendo delle nuove regole normative che necessitano di essere confrontate con quelle previgenti, al fine di verificare – come anticipato – il rispetto del principio specifico di delega.

Se, da un lato, viene ora espressamente chiarito – recependo, in verità, una soluzione interpretativa già prospettabile rispetto al dato normativo previgente¹⁹ – che nella giustificazione motivazionale della pretesa erariale formulata nel provvedimento tributario devono essere indicati, *a pena di annullabilità*, oltre ai *presupposti e alle ragioni giuridiche su cui si fonda la decisione*, anche i *mezzi di prova* di cui l'amministrazione finanziaria si avvarrà nell'eventuale giudizio di impugnazione (art. 7, co. 1, L. 212/2000); tuttavia, dall'altro, si stabilisce che *i fatti e i mezzi di prova* indicati nella motivazione (i primi, peraltro, funzionali a delimitare il *thema decidendum*) *non possono essere successivamente modificati, integrati o sostituiti se non attraverso l'adozione di un ulteriore atto, ove ne ricorrano i presupposti e non siano maturate decadenze* (art. 7, co. 1-bis, L. 212/2000).

La prima parte di quest'ultima disposizione fissa una regola generale che non aggiunge nulla rispetto al passato, nel senso che pure *ante* riforma (come poc'anzi ricordato) vigeva il divieto per l'amministrazione finanziaria e per il giudice di integrare, modificare o sostituire la motivazione del provvedimento impugnato.

È la seconda parte che invece presenta un carattere indubbiamente «innovativo», in quanto introduce per la prima volta una eccezione a questa regola generale, permettendo all'amministrazione finanziaria di potervi derogare mediante la successiva emissione di un (non meglio definito) *ulteriore atto*, purché ne sussistano i *presupposti* per l'emissione e sempre che non sia già decaduta dall'esercizio del potere impositivo.

19 Cfr., tra gli altri, F. Gallo F., *Motivazione e prova nell'accertamento tributario: l'evoluzione del pensiero della Corte*, in "Rass. trib.", WKI, 2001, 1088 ss.; Cipolla G.M., *La prova tra procedimento e processo*, WKI, 2005, 294 ss.

Si tratta, invero, di una previsione poco chiara, soprattutto se letta in combinato con quella contenuta nella disposizione successiva che, per i soli tributi periodici, codifica il principio dell'unicità dell'accertamento, facendo salve soltanto le eccezioni previste da discipline speciali, ovvero quella dell'accertamento parziale e dell'accertamento integrativo, nonché quella dell'autotutela sostitutiva, che viene ora espressamente ammessa solo per rimediare a *vizi formali e procedurali* dell'atto, ma non anche a vizi sostanziali.

Peraltro, pure la formulazione di questo principio desta perplessità, quantomeno sotto due profili. Anzitutto, è poco ragionevole che l'accertamento debba essere «unico» solo per i tributi periodici e non anche per quelli istantanei. In secondo luogo, è certamente apprezzabile l'implicito riconoscimento normativo del divieto di autotutela sostitutiva *in peius*, con la conseguenza che il futuro pronunciamento delle Sezioni Unite sul tema non potrà che riguardare la disciplina *ante* riforma. Lo è meno, invece, la tecnica legislativa con cui è stato realizzato questo risultato, perché, stando alla formulazione letterale, sembrerebbe essere precluso il ricorso all'autotutela sostitutiva per «emendare» l'atto da vizi sostanziali in ogni ipotesi; quindi, anche quando si traduca in una *reformatio in melius* (ossia nell'emissione di un provvedimento di annullamento parziale). È evidente come quest'ultima opzione, del tutto incoerente in chiave sistematica, andrebbe esclusa già in via interpretativa.

A ogni modo, ritornando alla questione in esame, non è dato comprendere come l'amministrazione finanziaria possa modificare, integrare o sostituire i fatti e i mezzi di prova riportati nella motivazione del provvedimento già notificato al destinatario. Difatti, l'*ulteriore atto* a cui fa riferimento la disposizione statutaria non può essere l'accertamento integrativo. Quest'ultimo assolve a una specifica funzione, che è quella di consentire all'amministrazione finanziaria di integrare o modificare *in aumento* un primo avviso di accertamento a condizione che sia dimostrata la sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi non conoscibili quando quest'ultimo è stato emesso. Qui invece si discute della possibilità di «correggere» la motivazione di un provvedimento tributario già notificato al destinatario, intervenendo sui fatti costitutivi della pretesa erariale e sui relativi mezzi di prova ivi già indicati (*rectius* «cristallizzati» ex art. 7, co. 1, L. 212/2000), a prescindere da quando sia sorta questa esigenza.

L'*ulteriore atto* non può neppure essere quello che segue a un accertamento parziale, perché non ha la funzione di «correggere» il primo, ma di «completarlo», accertando nuova materia imponibile.

Una ragionevole ipotesi ricostruttiva, *de iure condito*, dovrebbe partire dalla già citata nuova norma statutaria che codifica il principio dell'«unicità» dell'accertamento per i tributi periodici e, prima ancora, il divieto di autotutela sostitutiva limitatamente ai vizi sostanziali dell'atto, la quale esordisce facendo salve le *specifiche disposizioni* che stabiliscono qualcosa di diverso. Ora, tra queste eccezioni normative andrebbe ricompresa anche la disposizione statutaria che permette all'amministrazione finanziaria di «correggere» in qualsiasi momento (sempre che non siano maturate decadenze) la motivazione del provvedimento tributario notificato al destinatario mediante l'emissione di un *ulteriore atto*.

Ciò detto, si potrebbe sostenere che l'*ulteriore atto* a cui fa riferimento la norma rappresenti un nuovo strumento, per ora solo indicato, privo di regolamentazione di dettaglio. Tuttavia, l'alternativa – che (come si dirà a breve) è stata condivisa dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione – è quella di ritenere che questo rappresenti, nella sostanza, una forma di autotutela sostitutiva, da ammettersi: *i*) riconducendo (in modo improprio per quanto detto prima) il vizio di motivazione tra i vizi formali, così da rientrare nell'«ordinario» perimetro applicativo della nuova disciplina statutaria dell'istituto; *ii*) oppure, dopo aver (preferibilmente) assunto la natura per lo più sostanziale del difetto di motivazione, qualificando l'*ulteriore atto* come un'eccezione normativa – consentita dall'*incipit* dell'art. 9-*bis*, L. 212/2000 – al divieto di autotutela sostitutiva per vizi diversi da quelli meramente formali e procedurali.

5.2 L'autotutela sostitutiva secondo la (opinabile) interpretazione della giurisprudenza di legittimità

In conclusione, il quadro normativo e interpretativo che allo stato attuale emerge dalla lettura delle novità introdotte sul tema dal Legislatore delegato, se confrontato con il diritto vivente *ante* riforma fiscale, conduce a una inevitabile conclusione: a differenza di quest'ultimo, la nuova disciplina – in modo «innovativo» – permette ora all'amministrazione finanziaria (ma non al giudice) di modificare, integrare o, addirittura, sostituire la motivazione del provvedimento tributario già notificato al destinatario, anche in sede contenziosa (vista la formulazione «aperta» della disposizione), mediante l'emissione di un «ulteriore atto», sia pure a condizione che non siano maturare decadenze.

Ma se così è, è di tutta evidenza come il Legislatore delegato abbia scelto una soluzione normativa che (rispetto al passato) «indebolisce», invece di «rafforzare», l'obbligo di motivazione degli atti impositivi, ponendosi, quindi, in violazione del principio specifico di delega.

Per di più, traducendosi di fatto nel potere dell'amministrazione finanziaria di «rimediare» *ex post* al (*id est* di «sanare» il) difetto di motivazione del provvedimento già notificato al destinatario, la nuova disciplina crea un'antinomia con tutte quelle disposizioni settoriali che prevedono espressamente la sanzione dell'annullabilità per questo vizio.

A ciò va aggiunto il (criticabile) corollario processuale per cui in questo modo viene indirettamente riconosciuta all'amministrazione finanziaria la possibilità di modificare in corso di causa il *thema decidendum*, che in questo modo non sarà più ancorato – relativamente alle allegazioni della parte pubblica – ai soli fatti indicati nella motivazione «originaria» dell'atto impugnato.

Ebbene, questi profili di criticità che connotano il nuovo dato normativo hanno senza dubbio «facilitato» la statuizione delle Sezioni Unite del 21 novembre 2024 (sentenza n. 30051), con cui è stato legittimato l'esercizio dell'autotutela sostitutiva *in malam partem* per rimediare non solo a vizi formali e procedurali, come consentito dal dato positivo, ma anche al vizio di motivazione e, soprattutto, a vizi sostanziali.

La vicenda ivi esaminata aveva a oggetto l'impugnazione di un avviso di accertamento ai fini IRPEF e IVA emesso in sostituzione di un precedente avviso di accertamento fondato sulle risultanze di accessi bancari, a sua volta impugnato. In pendenza di quest'ultimo giudizio l'Ufficio aveva effettuato una nuova valutazione delle risultanze istruttorie su cui si fondava il primo avviso di accertamento impugnato, decidendo di sostituirlo con uno nuovo, mediante il quale veniva assoggettato a imposizione un maggiore imponibile. La Corte di cassazione è stata chiamata a pronunciarsi, tra le altre, sulla violazione della disciplina dell'accertamento integrativo (artt. 43, ult. co., D.P.R. 600/1973 e 57, co. 4, D.P.R. 633/1972), perché il secondo avviso di accertamento (che sostituiva il primo) era stato emesso in assenza del presupposto previsto da quest'ultima, ossia la sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi.

Di questa questione giuridica sono state investite le Sezioni Unite della Suprema Corte, che hanno deciso (in modo criticabile) nel senso di ritenere che il potere di autotutela può essere esercitato, sia per la correzione di vizi formali, che per la correzione di vizi sostanziali e può essere esercitato anche *in malam partem*, senza che sia necessaria la sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi.

L'apparato motivazionale posto a base di questa decisione si pone non poco in contrasto con i principi generali dell'ordinamento tributario, così come da ultimo definiti e "innovati" nello Statuto dei diritti del contribuente in attuazione della delega per la riforma fiscale.

Secondo le Sezioni Unite la natura doverosa dell'imposizione fiscale implicherebbe che «in sede di riesame per l'autotutela, siano suscettibili di considerazione, per valutarne la coerenza rispetto all'obbligo di legge, tutti gli elementi formali e strutturali che avevano dato origine all'atto impositivo di primo grado». Proseguono affermando che il potere di autotutela tributaria «trae fondamento, al pari della potestà impositiva, dai principi costituzionali di cui agli artt. 2, 23, 53 e 97 Cost. in vista del perseguimento dell'interesse pubblico alla corretta esazione dei tributi legalmente accertati».

Si afferma, inoltre, che dalla disciplina positiva – sia *ante* sia *post* riforma fiscale – non emergerebbe «alcuna delimitazione di ordine generale alla tipologia di vizi rilevabili». E anzi, tanto il previgente art. 2, D.M. 37/1997, quanto l'attuale art. 10-*quater*, L. 212/2000, tra i motivi che legittimano l'esercizio del potere di autotutela includono anche i vizi sostanziali, quale l'errore sul presupposto dell'imposta.

Inoltre, secondo le Sezioni Unite l'esercizio dell'autotutela *in malam partem* non contrasterebbe con il divieto di *bis in idem* così come codificato dal nuovo art. 9-*bis*, L. 212/2000, in quanto questa disposizione sarebbe principalmente destinata a garantire il divieto di doppia imposizione. D'altro canto, sostanziosamente in un riesame «di secondo grado» dell'atto impositivo precedentemente adottato, l'esercizio del potere di autotutela sostitutiva non comporterebbe una reiterazione dell'«azione accertativa», in quanto rimarrebbe invariata in relazione agli elementi di fatto e ai presupposti esistenti al momento dell'adozione del primo atto.

In aggiunta a ciò, si afferma – concretizzando, quindi, il rischio interpretativo prima denunciato – che l'art. 9-*bis*, L. 212/2000 in ogni caso deve essere coordinato con il disposto dell'art. 7, co. 1-*bis*, L. 212/2000, in forza del quale (come già ricorda-

to) «fatti e i mezzi di prova a fondamento dell'atto non possono essere successivamente modificati, integrati o sostituiti se non attraverso l'adozione di un ulteriore atto, ove ne ricorrano i presupposti e non siano maturate decadenze», ciò comportando che anche i vizi sostanziali sono valutabili ai fini della sostituzione dell'atto impositivo emesso.

Questa impostazione viene poi ulteriormente giustificata affermando che il potere di esercitare l'autotutela sia in *bonam partem* che in *malam partem* sarebbe bilanciata dal diritto del contribuente di emendare le dichiarazioni fiscali anche a proprio favore.

In considerazione di ciò, secondo le Sezioni Unite il presupposto che legittima l'accertamento integrativo – *id est* la sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi – non si applicherebbe all'autotutela in *malam partem*, trattandosi di istituto che diverge «strutturalmente e funzionalmente» dal primo. Questo perché, secondo le Sezioni Unite «il tratto qualificante dell'autotutela sostitutiva è costituito dalla valutazione di un atto illegittimo, che viene posto nel nulla e sostituito sulla base dei medesimi elementi già considerati», mentre quello qualificante l'accertamento integrativo «è la sopravvenienza di nuovi non conosciuti elementi rispetto all'originario accertamento, che permettono l'adozione di un nuovo atto accertativo che si affianca e si aggiunge a quello primitivo».

Si tratta, invero, di un'impostazione che non convince per molteplici ragioni di carattere sistematico, che non possono qui essere esaminate in modo compiuto.

Senza dubbio, uno dei passaggi argomentativi più critici è quello secondo cui l'esercizio dell'autotutela in *malam partem* non contrasterebbe con il divieto di *bis in idem*, così come sancito dall'art. 9-bis, L. 212/2000. Difatti, nella stessa Relazione Illustrativa al D.Lgs. 219/2023 che ha introdotto, tra l'altro, questa disposizione, si chiarisce – quanto alla sua *ratio* – che è espressamente preordinata a dare attuazione al più ampio principio del *ne bis vexari*, in virtù della quale per ogni possibile violazione il contribuente ha diritto a essere gravato da una sola procedura e, conseguentemente, a doversi difendere una sola volta in ossequio al principio di «unicità dell'azione accertativa». Peraltro, questo trova conferma anche nelle indicazioni interpretative della stessa Agenzia delle entrate, che nella Circolare n. 21/E del 7 novembre 2024 (par. 3.3.) ha chiarito che «in base alla richiamata disposizione, l'amministrazione finanziaria ha sempre la possibilità, entro i termini di decadenza dell'attività di accertamento, di emendare i vizi formali e procedurali dell'atto d'imposizione adottato, mentre può modificare e/o integrare, a proprio favore, la pretesa impositiva originariamente esercitata solo al ricorrere delle condizioni previste da specifiche disposizioni, ad esempio [...] nell'ipotesi di accertamento parziale [...] e di accertamento integrativo [...] in ragione della sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi da parte dell'Agenzia».

D'altro canto, come già evidenziato, seguendo l'impostazione delle Sezioni Unite si priverebbe di significato la previsione – stabilita a pena di annullabilità – secondo cui l'atto impositivo deve essere adeguatamente motivato anche con riferimento all'indicazione dei mezzi di prova (art. 7, L. 212/2000). Difatti, l'esercizio del potere di autotutela sostitutiva, così come definito dalle Sezioni Unite, permetterebbe all'Ufficio di integrare la motivazione e il materiale probatorio in violazione al divieto ivi codificato.

Capitolo 3

Il Tax Control Framework: novità e opportunità di uno strumento interessante sulla via della compliance

***Caterina Corrado Oliva, Professore ordinario di Diritto tributario,
Universitas Mercatorum
Avvocato – Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano***

SOMMARIO: Premessa - 1. Quadro normativo - 2. Gli obiettivi - 3. L'ampliamento dei soggetti che possono accedere all'adempimento collaborativo e che, quindi, devono dotarsi del TCF certificato in via ordinaria - 4. Il nuovo obbligo di certificazione: l'intervento di un professionista abilitato - 5. Il regime opzionale di TCF - 6. Principali benefici di adempimento collaborativo con TCF ordinario e di TCF volontario - 7. Conclusioni. Il TCF, una "tortuosa" via verso la collaborazione

Premessa

Il TCF (*Tax Control Framework*), ossia il sistema di controllo interno alle aziende per gestire il rischio fiscale, è istituto di cui oggi si fa un gran parlare, accompagnato da importanti auspici – pur diversamente direzionati – di Fisco, contribuenti e anche professionisti, ma ... sarà vera gloria?

Qui di seguito, qualche spunto di riflessione su croci e delizie di tale strumento, in correlazione con quelle dell'adempimento collaborativo, avendo particolare riguardo alle significative modifiche normative che li hanno interessati negli ultimi tempi.

1. Quadro normativo

Lo strumento del TCF ha acquisito una notevole rilevanza negli ultimi anni, in particolare con il D.Lgs. 221/2023, che ha profondamente riformato il regime di adempimento collaborativo introdotto nel nostro ordinamento dal D.Lgs. 128/2015.

Come noto, uno dei requisiti essenziali per poter accedere al regime di adempimento collaborativo è l'integrazione di un TCF adeguato ed efficace, che comprenda anche, secondo quanto previsto dalla riforma del 2023, una mappatura dei rischi fiscali relativi ai processi aziendali.

I caratteri principali del TCF sono disciplinati all'art. 4, co. 1, D.Lgs. 128/2015, così come modificato dal D.Lgs. 221/2023, il quale prevede che i contribuenti intenzionati ad accedere al regime di adempimento collaborativo siano dotati di un "efficace sistema integrato di rilevazione, misurazione gestione e controllo dei rischi fiscali anche in ordine alla mappatura di quelli derivanti dai principi contabili applicati dal contribuente, inserito nel contesto del sistema di governo aziendale e di controllo interno".

Tale sistema deve assicurare «a) una chiara attribuzione di ruoli e responsabilità ai diversi settori dell'organizzazione dei contribuenti in relazione ai rischi fiscali; b) efficaci procedure di rilevazione, misurazione, gestione e controllo dei rischi fiscali il cui rispetto sia garantito a tutti i livelli aziendali; c) efficaci procedure per rimediare a eventuali carenze riscontrate nel suo funzionamento e attivare le necessarie azioni correttive; c-bis) una mappatura dei rischi fiscali relativi ai processi aziendali» (tale lettera c-bis è stata aggiunta con la riforma del 2023).

Inoltre, la norma, al co. 1-*quater*, rinvia a un provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate per quanto riguarda le modalità di predisposizione di tale sistema di controllo dal momento che le norme di legge non entrano nel merito dell'istituto, bensì si limitano a disciplinare gli obiettivi e le finalità che questo deve perseguire. Il provvedimento dell'Agenzia è stato emanato il 10 gennaio 2025 e si pone come obiettivo proprio quello di affiancare e supportare gli operatori, che intendano accedere al regime di adempimento collaborativo, nella redazione di un TCF efficace e valido.

Ma le novità più rilevanti a proposito dell'istituto in questione sono senz'altro l'obbligo di certificazione e la previsione di un regime opzionale scollegato rispetto all'adempimento collaborativo.

Invero, a rafforzare lo strumento e la sua serietà, l'art. 4, co. 1-bis D.Lgs.128/2015 (come modificato dal D.Lgs. 221/2023) ha introdotto un *obbligo di certificazione* del TCF da parte di un professionista indipendente iscritto all'albo degli avvocati o dei dottori commercialisti ed esperti contabili che sia in possesso di una specifica professionalità. Anche in questo caso, la normativa, in particolare il successivo co. 1-ter dell'art. 4, ha demandato a un apposito Regolamento del Ministero dell'economia e delle finanze la definizione dei requisiti per la abilitazione dei professionisti, Regolamento poi emanato con decreto 212/2024.

Last but not least, è stato inserito, all'art. 7 bis della normativa citata, il regime opzionale del TCF che è accessibile, su base volontaria, a tutte le imprese, anche se non possiedono i limiti dimensionali per aderire al regime di adempimento collaborativo, e quindi è istituito che, per la prima volta, opera autonomamente rispetto a quel regime.

Così delineate sinteticamente le rilevanti modifiche effettuate per rafforzare l'istituto nel contesto di quelle parimenti introdotte per incentivare l'adempimento collaborativo, e considerato che nel frattempo molte delle discipline attuative sono state emanate, è davvero il momento opportuno per svolgere qualche considerazione sul quadro che si è delineato e qualche previsione sulla sua effettività e rispondenza agli obiettivi perseguiti.

2. Gli obiettivi

Per valutare l'opportunità delle misure di riforma e la loro possibile efficacia, è preliminare un breve riferimento al contesto in cui nasce tale strumento.

Il regime dell'adempimento collaborativo, e allo stesso modo il TCF, sono rappresentativi di una più ampia politica fiscale che ha preso piede in Italia da ormai oltre un ventennio, una politica orientata a promuovere un rapporto tra Amministrazione finanziaria e contribuente che non sia autoritativo e repressivo (c.d. rapporto verticale), ma più paritetico e collaborativo, un rapporto di tipo "orizzontale" (come definito in dottrina)¹.

Questo porta a incentivare, principalmente per le grandi imprese, un confronto "anticipato" e continuo con l'Ufficio, al fine di evitare atteggiamenti attendisti dei contribuenti e poi repressivi da parte dell'ente impositore, ma invece favorire la possibilità di «pervenire con la Agenzia delle entrate ad una comune valutazione delle situazioni suscettibili di generare rischi fiscali prima della presentazione delle dichiarazioni fiscali» (così, art. 6, co. 1, D.Lgs. 128/2015). Questo anche in ottica deflattiva del contenzioso e, prima ancora, dello stesso controllo autoritativo da parte del Fisco.

1 Al riguardo, Allena, M., *Il regime di adempimento collaborativo nella recente riforma tributaria*, in "Dir. prat. trib. int.", WKI, 2024, 434 ss.

3. L'ampliamento dei soggetti che possono accedere all'adempimento collaborativo e che, quindi, devono dotarsi del TCF certificato in via ordinaria

Onde perseguire al meglio questa linea di evoluzione del rapporto Fisco-contribuente, tracciata dall'istituto dell'adempimento collaborativo, ci si è avveduti che era necessario ampliare a più soggetti la possibilità di accedere a esso, naturalmente dotandosi dei necessari strumenti di controllo del rischio fiscale.

Per far questo, la riforma del 2023 è soprattutto intervenuta per ampliare significativamente il novero dei soggetti destinatari del regime di adempimento collaborativo; e infatti il novellato art. 7, co. 1, D.Lgs. 128/2015 prevede che il regime sia riservato ai contribuenti che conseguano un volume di affari o di ricavi: *a)* a decorrere dal 2024, non inferiore a 750 milioni di euro; *b)* a decorrere dal 2026, non inferiore a 500 milioni di euro; *c)* a decorrere dal 2028, non inferiore a 100 milioni di euro.

Il parametro di riferimento per valutare la sussistenza dei suddetti requisiti dimensionali è rappresentato dal valore più elevato tra i ricavi indicati nel bilancio relativo all'esercizio precedente a quello in corso alla data di presentazione della domanda e ai due esercizi anteriori e il volume d'affari risultante dalla dichiarazione IVA dell'anno solare precedente e ai due anni solari anteriori.

Prima della riforma, le soglie di volume di affari o di ricavi erano molto più elevate (10 miliardi di euro nella prima versione, poi scesa a cinque e poi a uno) e di conseguenza consentivano l'adesione al regime di adempimento collaborativo a un ristrettissimo numero di contribuenti.

Ancora, il legislatore, sempre animato dall'intento di ampliare la platea dei destinatari, ha previsto all'art. 7, co. 1-*quater* e 1-*quinqüies*, D.Lgs. 128/2015 altre due categorie di contribuenti che hanno facoltà di accedere al regime pur non essendo in possesso dei requisiti dimensionali poc'anzi illustrati.

La prima estensione consegue al c.d. accesso per trascinamento; infatti, l'accesso al regime è consentito per le società che non raggiungono i limiti dimensionali allorché facciano parte di un gruppo di imprese (così come definito dalla medesima disposizione) nel quale almeno un soggetto raggiunga quei limiti e a condizione che tutto il gruppo si doti di un TCF certificato ai sensi dell'art. 4, co. 1-*bis*.

Una seconda estensione, prevista al co. 1-*quinqüies* sopracitato, riguarda i soggetti che danno esecuzione alla risposta ricevuta rispetto alla istanza di interpello nuovi investimenti *ex* art. 2, D.Lgs. 147/2015: costoro possono accedere al regime a prescindere dal rispetto dei requisiti dimensionali sopra indicati qualora, tuttavia, raggiungano la soglia prevista per presentare interpello nuovi investimenti (prima della riforma 20 milioni, ora 15 milioni).

La progressiva riduzione delle soglie dimensionali o la loro irrilevanza nelle due specifiche ipotesi menzionate è sicuramente da accogliere con favore e soprattutto è indice che il Legislatore voglia diffondere maggiormente l'istituto evitando che sia un privilegio riservato a pochissimi ma che invece divenga progressivamente una possibilità aperta a sempre più contribuenti.

Per conseguenza, e in correlazione a ciò, si estende anche il novero di soggetti che, potendo entrare nel regime in questione, dovranno dotarsi del TCF e, secondo la riforma, di un TCF “certificato”.

4. Il nuovo obbligo di certificazione: l'intervento di un professionista abilitato

Come sopra evidenziato, un profilo innovativo e di grande interesse, introdotto dal D.Lgs. 221/2023, concerne l'obbligo di certificazione del TCF da parte di un professionista indipendente (che sia, secondo l'art. 4, co. 1-*bis*, D.Lgs. 128/2015 come riformato, “iscritto all'albo degli avvocati o dei commercialisti ed esperti contabili” nonché “dotato di una specifica professionalità”).

Sebbene la legge delega avesse inizialmente previsto solo una possibilità di certificazione del TCF, l'art. 4, co. 1-*bis*, ha stabilito un vero e proprio *obbligo* di certificazione da parte di un professionista abilitato.

Tale obbligo sussiste per coloro che a partire dal 18 gennaio 2024 (data di entrata in vigore del D.Lgs. 221/2023)² aderiscono al regime di adempimento collaborativo, o si dotino comunque di un TCF su base volontaria³.

I caratteri essenziali della certificazione e i requisiti che il professionista abilitato deve possedere sono disciplinati dal D.M. 212 del 12 novembre 2024 (c.d. Decreto certificazioni).

La certificazione ha durata triennale e, salvo significative modifiche organizzative del soggetto contribuente che si verifichino nel corso del triennio, va aggiornata alla scadenza. Il professionista abilitato e il contribuente sono tenuti a conservare la certificazione in originale per tutta la durata della sua validità.

Al citato D.M. ha fatto seguito un Protocollo d'intesa tra il Consiglio Nazionale Forense, il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti contabili, il Ministero dell'Economia e delle Finanze – Dipartimento delle Finanze e l'Agenzia delle entrate emanato l'11 aprile 2025.

Il suddetto decreto ministeriale prevede che i professionisti che possono essere abilitati alla certificazione siano iscritti, da almeno cinque anni, all'albo degli avvocati o dei dottori commercialisti ed esperti contabili. Inoltre, si prevede che

2 Per coloro che, invece, erano già stati ammessi al regime di *cooperative compliance* ovvero che avevano presentato domanda per accedervi prima del 18 gennaio 2024, è prevista un'apposita attestazione che, allo stesso modo della certificazione, dichiara la validità e l'efficacia del TCF adottato. Tale attestazione è disciplinata da un differente decreto ministeriale del 21 novembre 2024.

3 L'obbligo di certificazione che è previsto anche nei confronti dei gruppi di imprese che accedono al regime di adempimento collaborativo. In tal caso il professionista certifica l'idoneità del TCF adottato dal gruppo, ma è tenuto a rilasciare una duplice certificazione, una nei confronti della società che esercita attività di direzione e coordinamento, c.d. capogruppo, e un'altra certificazione dovrà essere rilasciata nei confronti delle società controllate con alcune specificità. In tali casi, il soggetto certificatore dovrà valutare attentamente che il TCF adottato dalla società controllante sia idoneo a garantire una gestione e rilevazione del rischio fiscale efficace anche in relazione alle società controllate, tramite l'integrazione con il TCF adottato da ciascuna di esse.

tali soggetti siano in possesso dei requisiti di onorabilità, professionalità e indipendenza.

Il c.d. Decreto Certificazioni dispone inoltre che sia tenuto un elenco dei soggetti certificatori presso il Consiglio Nazionale Forense e il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, rispettivamente per gli avvocati e per i commercialisti. L'iscrizione al suddetto elenco, per quanto riguarda il requisito della professionalità, è subordinata alla partecipazione a un apposito percorso formativo (sulle tematiche del controllo interno e gestione dei rischi, sui principi contabili e sul diritto tributario) della durata di almeno ottanta ore; al termine è previsto un test di valutazione che, in caso di superamento, garantisce l'iscrizione all'elenco dei professionisti abilitati alla certificazione, salvo la verifica degli ulteriori requisiti. Il Protocollo d'intesa sopra citato ha inoltre introdotto, agli artt. 4 e 5, alcune ipotesi in cui si ritiene che il requisito della professionalità sia già integrato, esonerando quindi, totalmente o parzialmente, il professionista dall'obbligo di partecipazione al percorso formativo e al test di valutazione finale⁴.

Il requisito della onorabilità, secondo quanto previsto sempre dal D.M. 212/2024, si intende integrato dai professionisti che:

«a) non hanno subito condanne con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'art. 444 del c.p.p., per i reati indicati nell'art. 94, comma 1, del D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36/2023, per i reati di cui al libro II, titolo VII, capo III, e di cui all'articolo 640, comma 1, del c.p.;

b) non integrano le cause di esclusione di cui all'art. 94, comma 2, del citato D.Lgs. n. 36 del 2023;

c) non si trovano nelle condizioni previste dall'art. 2382 del c.c.».

Quanto al requisito dell'indipendenza il professionista deve risultare indipendente rispetto, innanzitutto, al soggetto il cui TCF dovrà essere certificato. Tale requisito viene inteso con molto rigore, tanto che il Decreto Certificazioni ha previsto, all'art. 4, un lungo elenco di ipotesi che, se integrate, possono compromettere tale requisito. Ad esempio, non vi è indipendenza se il professionista, o i propri familiari e affini, ricoprono o abbiano ricoperto nei due anni antecedenti alcune cariche di amministrazione e controllo nella società il cui TCF deve essere certificato ovvero, in caso di gruppo di imprese, nelle società da quest'ultima controllate.

Altre situazioni che possono incidere sulla indipendenza del professionista riguardano pregressi rapporti patrimoniali o professionali tra i soggetti in questione (professionista e società il cui TCF deve essere certificato), nonché relazioni finanziarie intercorrenti o intercorse. A tal riguardo, alcuni studiosi⁵ hanno rilevato come

4 Ad esempio sono totalmente esonerati i professori universitari di prima e di seconda fascia di ruolo nelle discipline economico-aziendali (settore scientifico-disciplinare: E CON -06/A ex SECS-P07) o di diritto tributario (settore scientifico-disciplinare: IUS 12), iscritti con continuità da almeno 5 anni all'albo degli avvocati o alla sezione A dei dottori commercialisti e degli esperti contabili.

5 De Nuccio E., *La certificazione del Tax control framework*, in *Riforma dell'adempimento collaborativo*, Melis G., Formica P. (a cura di), Lefebvre Giuffrè, Milano, 2025, 235 ss., in part. 241.

il Decreto Certificazioni proprio in relazione alla “indipendenza finanziaria” abbia richiamato i requisiti e le disposizioni previsti per l’attività di Revisore legale dei Conti da parte dei dottori commercialisti e degli esperti contabili.

Inoltre, è previsto che il professionista certificatore non possa coincidere con il soggetto che elabora e disegna il TCF (c.d. *Tax Risk Manager*) per la medesima società. Alcuni⁶ hanno fortemente criticato tale previsione ritenendo che ciò possa ulteriormente complicare il processo di adozione del TCF e aumentarne i relativi costi, specie con riguardo ai soggetti di minori dimensioni.

Qualche ultima parola di commento va sicuramente dedicata all’attività che il professionista abilitato deve svolgere e al contenuto della certificazione, la cui disciplina si rinviene all’art. 4, co. 1-*bis*, D.Lgs. 128/2015 e all’art. 6 del Decreto Certificazioni.

Ovviamente il contenuto della certificazione riguarda, in primo luogo, l’idoneità e l’efficacia del TCF predisposto dalla società secondo quanto stabilito dalle già menzionate Linee guida dell’Agenzia delle entrate emanate con provvedimento del 10 gennaio 2025.

Inoltre, il certificatore dovrà verificare che il TCF adottato sia conforme ai principi contabili applicati dai contribuenti. A tal riguardo, è stato istituito un tavolo tecnico tra Agenzia delle entrate e Organismo Italiano di Contabilità (OIC) che ha il compito di aggiornare costantemente le linee guida predisposte per la redazione di un TCF efficace e istruire i contribuenti circa la mappatura dei rischi fiscali derivanti dai principi contabili.

In dottrina⁷ si è osservato come l’attività del professionista abilitato alla certificazione possa essere suddivisa in due diverse fasi: *company level* e *activity level*.

Nella prima fase il professionista è tenuto a valutare attentamente *l’impianto complessivo* del TCF. La fase di *activity level*, invece, riguarda la valutazione dell’adeguatezza del TCF in riferimento ai *singoli processi* e i relativi rischi fiscali, autonomamente considerati.

Al termine delle suddette attività, il professionista può sottoporre il sistema di controllo e di gestione del rischio fiscale ad alcuni test (c.d. *Test of effectiveness o ToE*) al fine di verificarne l’idoneità.

Analoga procedura di test viene effettuata alla scadenza della certificazione, ogni tre anni, per il suo aggiornamento periodico (salvo che non siano intervenute significative modifiche organizzative interne all’impresa che rendano necessario il rilascio di una nuova certificazione, anche prima della scadenza).

Quanto al contenuto della certificazione in senso stretto, il professionista dovrà indicare quali attività ha svolto, segnatamente le attività poc’anzi illustrate, dovrà menzionare il rispetto dei requisiti e dei caratteri essenziali previsti dalle Linee guida dell’Agenzia e dai provvedimenti normativi che disciplinano la materia (D.Lgs. 128/2015 e D.M. 212 del 21 novembre 2024).

6 De Nuccio E., *ivi*, 243.

7 Lio M., *La certificazione del Tax Control Framework nella normativa di attuazione*, in “Corr. Trib.,” WKI, 2025, 279 ss., in part. 284; cfr. altresì De Nuccio E., *ivi*, 249.

Il professionista, come già brevemente anticipato, dovrà altresì dichiarare la sussistenza in capo a sé dei requisiti di onorabilità, professionalità e indipendenza.

Come risulta da questa breve sintesi, la innovazione relativa all'obbligo di certificazione, introdotta con la riforma del 2023, è stata oggetto di particolare attenzione e cura da parte di tutti i soggetti coinvolti nel processo, e trova oggi un apparato normativo e regolamentare molto dettagliato per la sua corretta attuazione.

Visto l'importanza e la delicatezza della certificazione, è certamente opportuno che essa sia regolamentata in maniera precisa, chiara e rigorosa, così come in effetti è avvenuto nel biennio successivo alla riforma.

Di conseguenza, attualmente, il TCF "certificato" può finalmente partire e rendere operativi i suoi benefici per tutte le parti coinvolte: l'Agenzia delle entrate, che ha interesse a una verifica rigorosa e indipendente dei meccanismi di rilevazione del rischio fiscale per ridurre le ipotesi di evasione o elusione, e quindi i costi di controllo e contenzioso; le aziende, che potranno dotarsi di un sistema efficiente per rilevare appunto per tempo le eventuali criticità, prevenendo a loro volta incertezze e costi imprevisti relativi ai controlli, al contenzioso, alle sanzioni, e inoltre potranno beneficiare dei vantaggi riconosciuti in correlazione con il possesso di un TCF certificato e infine anche i professionisti, che vedono svilupparsi una nuova interessante tematica per ampliare e migliorare il servizio di consulenza fornito ai clienti.

5. Il regime opzionale di TCF

La seconda novità molto rilevante in tema di TCF, come sopra evidenziato, è certamente l'introduzione della possibilità di aderirvi in maniera opzionale e volontaria.

Tale possibilità è prevista mediante la introduzione, con la riforma del 2023, dell'art. 7-bis nell'ambito del D.Lgs.128/2015; tale norma, come anticipato, consente anche a tutti i contribuenti che non possiedono i requisiti dimensionali per poter accedere al regime dell'adempimento collaborativo di dotarsi un TCF certificato⁸.

I contribuenti che intendono esercitare tale opzione devono darne apposita comunicazione all'Agenzia delle entrate; l'opzione ha durata biennale, è irrevocabile durante il primo biennio e poi si rinnova automaticamente ogni due anni, salvo revoca.

Questo elemento di novità introdotto dalla riforma del 2023 è da accogliere con estremo favore, soprattutto in relazione agli effetti previsti dal medesimo art. 7-bis. Invero, i contribuenti che esercitano tale opzione, se dotati di un TCF adeguato avente le medesime caratteristiche di quello previsto per i contribuenti che accedono al regime ordinario, ivi compresa la obbligatoria certificazione, possono godere di si-

8 Osservano Galdieri G., Rasi F., *Il regime "opzionale" dell'art. 7-bis, D.Lgs. n. 128 del 2015: una opportunità per le piccole e medie imprese*, in *Riforma dell'adempimento collaborativo*, Melis G., Formica P. (a cura di), Lefebvre Giuffrè, Milano, 2025, 217 ss., in part. 219, che la norma potrà essere intelligentemente sfruttata da quelle imprese che al momento della domanda non raggiungono le soglie dimensionali, ma prevedono e auspicano di farlo entro il 2028 (soprattutto se si considera la progressiva riduzione delle soglie disciplinate all'art. 7), anticipando così il momento di adesione al regime e fare una sorta di periodo di "prova".

gnificativi benefici con riguardo alle sanzioni amministrative e penali in relazione a tutte quelle violazioni di norme fiscali che concernono operazioni preventivamente comunicate all'Agenzia delle entrate con procedura di interpello.

6. Principali benefici di adempimento collaborativo con TCF ordinario e TCF volontario

Con riguardo ai benefici, è opportuno distinguere quelli rivenienti dal TCF ordinario connesso all'adempimento collaborativo e quelli, minori ma comunque importanti, collegati al TCF volontario.

Iniziamo dall'enucleare i benefici connessi al regime di cooperative compliance per l'accesso alla quale, come noto, è obbligatorio il TCF certificato "ordinario". Essi sono previsti all'art. 6, D.Lgs. 128/2015 e sono stati significativamente ampliati e integrati dalla riforma del 2023, sempre nell'ottica di un rafforzamento dell'istituto e della sua attrattività per i contribuenti.

Tali benefici possono sintetizzarsi come segue:

- disponibilità di una speciale procedura di interpello preventivo "abbreviato" e con una forte attenzione al dialogo tra le parti: l'Amministrazione finanziaria, infatti, è tenuta a rispondere entro un termine di 45 giorni dalla presentazione dell'istanza e, nel caso si orienti per una risposta sfavorevole al contribuente, è obbligata a instaurare preventivamente un contraddittorio con quest'ultimo al fine di illustrare la propria posizione;
- previsione di una procedura speciale per la regolarizzazione della posizione del contribuente che, seguendo l'indicazione dell'Agenzia, abbia adottato un comportamento che comporti la necessità di effettuare ravvedimenti operosi, prevenendo modalità semplificate e termini ridotti per la definizione del procedimento;
- disapplicazione delle sanzioni amministrative in relazione ai rischi fiscali preventivamente comunicati all'Agenzia tramite la procedura di interpello sopra menzionato o tramite la più semplice comunicazione di rischio prevista dall'art. 5, co. 2 lett. b); ciò, a condizione che non si rientri in violazioni fiscali caratterizzate da condotte simulatorie o fraudolente e che la condotta effettivamente tenuta corrisponda a quella rappresentata preventivamente all'Agenzia;
- riduzione a metà delle sanzioni, e comunque applicazione in misura non superiore al minimo edittale, per condotte riconducibili a rischi fiscali "non significativi" ricompresi nella mappa dei rischi del contribuente; in ogni caso, la riscossione di tali sanzioni è sospesa fino alla definitività dell'accertamento;
- non punibilità per il reato di dichiarazione infedele nei casi di violazioni di norme tributarie dipendenti da rischi di natura fiscale preventivamente comunicati all'Agenzia, sempre che il comportamento tenuto dal contribuente sia esattamente corrispondente a quello rappresentato e sempre a condizione che non sussistano condotte simulatorie e fraudolente o comunque dipendenti dall'indicazione di elementi passivi inesistenti nelle dichiarazioni fiscali annuali; in tali casi non vi è neppure l'obbligo di denuncia ex art. 331 c.p.p.;

- possibilità di comunicare all'Amministrazione finanziaria i rischi anche in relazione a fattispecie verificatesi in un momento antecedente all'adesione al regime, purché entro 120 giorni dal provvedimento che dispone l'ammissione al regime, godendo in tal caso della disapplicazione delle sanzioni e della non punibilità penale;
- l'esonero dal prestare garanzie per il pagamento dei rimborsi delle imposte, sia dirette che indirette;
- e ultimo, ma non per importanza, una significativa riduzione dei termini di decadenza dal potere accertativo dell'Agenzia, di 2 e in taluni casi 3 anni (sempre a condizione che non si tratti di violazioni realizzate mediante l'utilizzo di documentazione falsa, artifici o raggiri, condotte simulatorie o fraudolente o relative a operazioni inesistenti).

A fronte di questi significativi benefici, rafforzati con la riforma del 2023, in particolare con la previsione addirittura della disapplicazione delle sanzioni, allorché la vecchia disciplina ne riconosceva soltanto la riduzione, e anche con l'aggiunta della copertura sul piano penale, che precedentemente non era prevista, il regime del TCF opzionale, ovvero quello scollegato rispetto all'adempimento collaborativo, recepisce solo alcuni di tali vantaggi, essenzialmente proprio quelli correlati alle sanzioni amministrative e penali.

Invero, i benefici, in tal caso, individuati all'art. 7-bis, co. 2, lettere a e b, D.Lgs. 128/2015, si possono così sintetizzare:

- disapplicazione delle sanzioni amministrative per le violazioni relative a rischi di natura fiscale per i quali è stata effettuata la procedura dell'interpello preventivo (ordinario ex art. 11, L. 212/2000, e non quello abbreviato del TCF ordinario), e ciò prima della presentazione delle dichiarazioni o prima del decorso delle relative scadenze fiscali, al di fuori dei casi di violazioni fiscali caratterizzate da condotte simulatorie e fraudolente e sempre che il comportamento tenuto dal contribuente corrisponda esattamente a quello descritto in occasione dell'interpello;
- causa di non punibilità per il reato di dichiarazione infedele, al di fuori dei casi di violazioni fiscali caratterizzate da condotte simulatorie o fraudolente o dipendenti dall'indicazione nelle dichiarazioni annuali di elementi passivi inesistenti e sempre che sia verificata la corrispondenza tra il comportamento effettivamente tenuto e quello rappresentato nel preventivo interpello.

Come è evidente, i benefici del TCF volontario si riducono a profili relativi alle sanzioni amministrative e penali, oltretutto con qualche complicazione in più (è necessario il procedimento di interpello ordinario e non è disponibile la più semplice comunicazione di rischio di cui all'art. 5, co. 2, lett. b⁹).

9 Invero, con riguardo alla interlocuzione preventiva con l'Amministrazione finanziaria, i contribuenti che accedono al regime ordinario hanno a disposizione due strumenti di interlocuzione, l'interpello "abbreviato" ex art. 6, co. 2, e la c.d. "comunicazione di rischio" ex art. 5, co. 2 lett. b). Il primo rappresenta uno strumento

Alcuni hanno contestato che tale divergenza non sia giustificabile¹⁰, dal momento che il TCF di cui si dotano le piccole medie imprese possiede le medesime caratteristiche di quello adottato dalle grandi imprese che accedono al regime ordinario, ivi inclusa la certificazione di un soggetto professionista che valida il sistema di controllo interno del rischio fiscale. In effetti, sul piano delle sanzioni, la disciplina è sovrapponibile, salvo che nel caso di TCF volontario non è possibile beneficiare della riduzione a metà delle sanzioni per i rischi fiscali non significativi, di talché, in mancanza di interpello, la sanzione sarà sempre piena e applicabile.

Soprattutto, mancano, per il TCF volontario, tutti gli altri benefici in termini di riduzione termini di decadenza, esonero dalle garanzie per i rimborsi, possibilità di beneficiare degli effetti premiali anche retroattivamente, ecc.

Probabilmente tali differenze si giustificano in ragione del fatto che esse sono connesse non solo e non tanto al fatto che le imprese si dotino di un TCF certificato, ch  sotto tale ipotesi le due modalit  sono analoghe, quanto piuttosto al fatto che nella ipotesi ordinaria le imprese sono inserite in un vero e proprio regime, l'adempimento collaborativo, riservato a soggetti di grandi dimensioni e fondato sulla interlocuzione costante, veloce e trasparente con la Amministrazione finanziaria, sicch  occorre premiare tale "alleanza" e quindi eliminare o ridurre i controlli e la diffidenza.

Oltretutto, anche sul piano della pratica attuazione, allo Stato sarebbe impossibile estendere tali benefici a ogni soggetto che ne faccia volontariamente richiesta, solo perch  si   dotato di un sistema certificato di controllo del rischio fiscale, perch  la Agenzia si troverebbe sommersa di richieste e comunicazioni che non riuscirebbe a gestire adeguatamente e rispettando le tempistiche previste dalla legge.

In ogni caso, la estensione di alcuni (significativi) benefici anche a chi si dota volontariamente del TCF, sia pure con iter pi  complesso e costi da sostenere, rappresenta una significativa evoluzione nella linea della collaborazione e del rinnovato rapporto tra Fisco e contribuente, con strumenti che via via divengono sempre pi  accessibili e disponibili a tanti.

pi  formale, seppur abbreviato nei tempi, mentre il secondo   un mezzo di interlocuzione semplificato e pi  informale, ma allo stesso modo efficace rispetto allo scopo, invero informare l'Agenzia di una potenziale situazione di rischio che quest'ultima dovr  valutare. Diversamente i contribuenti che aderiscono al regime opzionale hanno a disposizione un solo mezzo di comunicazione per interloquire preventivamente con l'Agenzia e questa   rappresentata dalla procedura di interpello ordinaria ex art. 11, L. 212/2000.

10 Allena M., *Il regime di adempimento collaborativo nella recente riforma tributaria*, in "Dir. prat. trib. int.", WKI, 2024, 434 ss., in part. 445, osserva che "se la riforma si apprezza dunque per il riconoscimento di taluni benefici a fronte del fatto che un'impresa sia dotata di un sistema di gestione e prevenzione del rischio fiscale su base volontaria, ovvero a prescindere dalla intervenuta adesione al regime di adempimento collaborativo, occorre comunque rilevare che, nella sua attuale formulazione, la procedura potrebbe essere eccessivamente complessa, per cui potrebbe essere utile una semplificazione con la previsione, ad esempio, di modalit  di comunicazione dei rischi diverse dall'interpello per le piccole imprese che sostengano l'onere, non indifferente, della istituzione di un sistema di controllo interno". Nello stesso senso, Dodero A., *Nuove opportunit  per l'adempimento collaborativo*, in "Il fisco", WKI, 2023, 1327.

7. Conclusioni. Il TCF, una “tortuosa” via verso la collaborazione

L'analisi delle disposizioni di legge che disciplinano i principali benefici riconosciuti ai contribuenti che aderiscono al regime di adempimento collaborativo o che adottano il TCF su base volontaria può far sorgere alcune domande, o per meglio dire, alcune perplessità.

Vero è che l'adesione al regime di adempimento collaborativo, così come l'adozione del TCF volontario, comporta il riconoscimento di un trattamento, almeno dal punto di vista sanzionatorio, favorevole per il contribuente.

Tuttavia, le disposizioni così come sono formulate rischiano di vanificare il fine e l'obiettivo principale del regime di adempimento collaborativo, ossia quello di instaurare un rapporto paritetico con l'Amministrazione finanziaria e di anticipare la fase di controllo.

Infatti, i contribuenti, per poter beneficiare della disapplicazione delle sanzioni amministrative e penali, sono obbligati a rappresentare all'Agenzia la situazione che costituisce un rischio fiscale tramite la presentazione di un'istanza di interpello abbreviata ex art. 6, co. 2, o di una “comunicazione di rischio” ex art. 5, co. 2 lett. b (ovvero tramite l'interpello ordinario ex art. 11, L. 212/2000, per il TCF volontario).

Inoltre, sempre al fine di poter beneficiare degli effetti premiali, il contribuente è obbligato alla comunicazione del comportamento effettivamente tenuto, se difforme da quello oggetto della risposta dell'Agenzia, con una sorta di “confessione” che determinerà quasi certamente un controllo e un accertamento.

Quindi, in sintesi, il contribuente non solo deve essersi dotato di un TCF efficace e certificato da un professionista indipendente, non solo deve aver trasmesso una comunicazione preventiva o un interpello in relazione alla operazione “rischiosa”, ma è anche tenuto ad “auto-denunciarsi” nel caso in cui tenga un comportamento differente rispetto a quello suggerito dall'Autorità fiscale.

L'insieme degli adempimenti cui è subordinato il beneficio degli effetti premiali sembra essere eccessivamente articolato e complesso e ciò rischia di vanificare le finalità di tempestività e semplificazione tipiche del regime di adempimento collaborativo, e anche di non contribuire a un clima disteso e di alleanza tra le parti.

Al riguardo, una semplificazione e distensione potrebbe invece venire prendendo spunto da quanto previsto per la disapplicazione delle sanzioni in materia di *Transfer pricing*. Nelle rettifiche del valore normale dei prezzi di trasferimento ex art. 110 Tuir, è infatti previsto, all'art. 1, co. 6, D.Lgs. 471/1997, che le sanzioni siano disapplicate allorché il contribuente si doti di una “documentazione [...] idonea a consentire il riscontro della conformità al valore normale dei prezzi praticati”, la c.d. *Transfer pricing documentation*. Ora, vero è che nel caso in questione le possibili violazioni attengono a elementi valutativi e quindi, sotto tale profilo, giustificano maggiormente errori e mitigazione delle sanzioni, tuttavia nel caso del TCF il contribuente non si dota soltanto di una documentazione interna di controllo del rischio fiscale, ma ne ottiene la certificazione da parte di un professionista indipendente (requisito, quello dell'indipendenza, garantito da una regolamentazione molto rigo-

rosa, come si è visto)¹¹. Sicché probabilmente tale documentazione, certificata da un terzo, unitamente alla comunicazione – semplificata – del rischio alla Amministrazione finanziaria, potrebbe essere considerata, in una prospettiva *de iure condendo*, sufficiente a garantire la disapplicazione delle sanzioni, senza obbligatoriamente richiedere l'interpello e financo la confessione dell'eventuale assunzione di un comportamento difforme da esso.

Anche con riguardo al TCF volontario sussistono forse adempimenti eccessivi, con riguardo alle modalità di comunicazione, essendo previsto l'interpello ordinario obbligatorio, e anche costi elevati, in relazione alla redazione e attuazione del sistema di controllo fiscale interno e alla sua certificazione. In ogni caso, esso costituisce, insieme all'ampliamento significativo dell'adempimento collaborativo, sia sul piano dei soggetti che vi possono accedere, sia su quello dei benefici premiali, un significativo passo avanti verso la creazione di una nuova relazione trasparente e collaborativa tra Fisco e contribuente.

11 Bisogna ricordare, inoltre, che il TCF certificato viene valutato dall'Amministrazione finanziaria in occasione della ammissione al regime di adempimento collaborativo, ai sensi dell'art. 7, co. 2, D.Lgs. 128/2015.

Capitolo 4

Il principio di derivazione rafforzata: obiettivi raggiunti, aree di miglioramento e incertezze applicative

***Michele Casò, Professore a contratto, Principi contabili internazionali,
Dipartimento di Accounting, Bocconi
Dottore Commercialista e Revisore Legale – Studio Casò, ACB Member Milano***

SOMMARIO: Premessa - 1. Il legame tra normativa civilistica e fiscale: il principio di derivazione rafforzata - 2. La crescente completezza e articolazione dei Principi Contabili - 2.1 La rilevazione dei ricavi - 2.2 Le operazioni straordinarie - 2.3 La rilevazione dei costi - 3. Conclusioni

Premessa

Storicamente in Italia il reddito d'impresa è stato prevalentemente determinato apportando al risultato economico risultante dal bilancio variazioni in aumento o in diminuzione conseguenti all'applicazione dei criteri previsti dalla normativa tributaria.

Tali criteri erano (e in parte ancora sono) finalizzati a stabilire il momento in cui un determinato componente (positivo o negativo) di reddito assume rilevanza fiscale (diventando imponibile o deducibile a seconda dei casi).

Tale assetto normativo era riconducibile:

- da un lato, a una disciplina contabile suscettibile di miglioramenti e incompleta (si pensi alla circostanza che il principio della prevalenza della sostanza sulla forma è stato introdotto nel Codice Civile nel 2015 e che il primo Principio Contabile Nazionale avente a oggetto il riconoscimento dei ricavi è entrato in vigore solo nel 2024), con la conseguenza che la normativa tributaria aveva sentito la necessità di individuare la competenza fiscale di componenti positivi e negativi di reddito;
- dall'altro, a esigenze di certezza del prelievo e del rapporto tributario.

Si era così in presenza del c.d. “doppio binario” tra determinazione del risultato economico di bilancio e del reddito imponibile a fini tributari.

Tale impostazione determinava una rilevante complessità amministrativa per le imprese, chiamate a mantenere una “doppia contabilità”: da un lato, per determinare il risultato economico di bilancio e il conseguente reddito imponibile a fini tributari e, dall'altro, per rilevare in bilancio la fiscalità differita dovuta ai numerosi disallineamenti tra la disciplina di bilancio e quella tributaria.

Successivamente, grazie a una disciplina contabile divenuta nel tempo sempre più completa e idonea a riflettere in bilancio anche accadimenti economici di rilevante complessità (quale conseguenza dell'introduzione in Europa dei Principi Contabili Internazionali e del continuo aggiornamento dei Principi Contabili Nazionali), il legislatore tributario ha ritenuto preferibile allineare sempre di più il risultato economico di bilancio e il conseguente reddito imponibile.

Ciò è avvenuto introducendo nella normativa tributaria il c.d. principio di “derivazione rafforzata”.

Se anche tale novità è stata (giustamente) accolta con grande favore, si può osservare come accanto ad aree di bilancio in cui si incontra un pressoché perfetto allineamento tra disciplina contabile e tributaria permangono ancora:

- significative aree di disallineamento tra disciplina contabile e tributaria;
- e aree di profonda incertezza contabile (e di conseguenza fiscale) dovute a una disciplina contabile ancora per certi versi incompleta.

1. Il legame tra normativa civilistica e fiscale: il principio di derivazione rafforzata

Ai sensi dell'art. 83, co. 1, Tuir, il reddito d'impresa «si determina apportando

all'utile o alla perdita risultante dal conto economico, relativo all'esercizio chiuso nel periodo d'imposta, le variazioni in aumento o in diminuzione conseguenti all'applicazione dei criteri stabiliti nelle successive disposizioni della medesima sezione».

Tale articolo, dunque, introduce il principio secondo cui, ai fini della determinazione del reddito d'impresa, il punto di partenza è dato dal risultato espresso dal bilancio d'esercizio redatto secondo i Principi Contabili (siano essi Nazionali o Internazionali).

Tuttavia, tale "derivazione" non opera in modo automatico e assoluto, dal momento che non esiste perfetta coincidenza tra l'utile o la perdita risultante dal bilancio e l'utile o la perdita rilevante ai fini fiscali.

Difatti, sebbene il punto di partenza sia rappresentato dall'utile, o dalla perdita, iscritti in bilancio, la normativa fiscale, per ragioni sostanzialmente legate alla certezza del rapporto tributario, prevede una serie di obblighi o facoltà volte a consentire o imporre, in sede di dichiarazione dei redditi, una serie di variazioni, in aumento o in diminuzione.

Pertanto, gli amministratori delle società di capitali e degli enti commerciali dopo aver determinato, secondo i Principi Contabili, l'utile o la perdita di bilancio, sono tenuti a verificare quali disposizioni tributarie divergono da quelle di bilancio, apportando tali variazioni in sede di dichiarazione dei redditi.

In linea generale, le variazioni in aumento derivano da proventi non imputati a conto economico, ma rilevanti dal punto di vista fiscale, oppure da costi indicati nel conto economico, ma non deducibili in applicazione di una disposizione del Tuir. Le variazioni in diminuzione generano, invece, da costi non imputati a conto economico ma deducibili, ovvero da proventi rilevati in conto economico ma esclusi o esenti da tassazione.

In tale contesto, a seguito dell'introduzione nel corpo normativo-contabile nazionale dei Principi Contabili Internazionali e dell'aggiornamento del Codice Civile (soprattutto, con l'introduzione del principio di prevalenza della sostanza sulla forma avvenuta con il D.Lgs. 139/2015) e dei Principi Contabili Nazionali, è stato introdotto nella disciplina tributaria il c.d. principio di "derivazione rafforzata" (dapprima per le società che applicano i Principi Contabili Internazionali e successivamente anche per quelle che applicano i Principi Contabili Nazionali).

Per le società che applicano i Principi Contabili Nazionali, il "ravvicinamento" tra disciplina contabile e tributaria è stato realizzato il 16 febbraio 2017, quando il Senato ha approvato l'emendamento al D.L. 244/2016 (c.d. decreto Milleproroghe), rubricato "*Coordinamento della disciplina in materia di IRES e IRAP con il decreto legislativo n. 139 del 2015*" e volto ad adeguare la disciplina tributaria alle modifiche introdotte nel Codice Civile dal D.Lgs. 139/2015.

Tale emendamento, di fatto, ha consentito l'ingresso del principio di "derivazione rafforzata" nell'ordinamento tributario anche per i soggetti che non applicano i Principi Contabili Internazionali, a eccezione delle micro-imprese di cui all'art. 2435-ter c.c.

A seguito della conversione in legge del D.L. 244/2016, avvenuta con L. 19/2017, la descritta disciplina è definitivamente entrata in vigore, consentendo il coordinamento tra le modifiche introdotte in ambito civilistico a opera del D.Lgs. 139/2015 e la disciplina fiscale, ai fini della determinazione del reddito di impresa.

In particolare, il nuovo art. 83, co. 1, Tuir così come modificato dall'art. 13-bis del D.L. 244/2016, prevede che «i soggetti, diversi dalle micro-imprese di cui all'art. 2435-ter del Codice Civile, che redigono il bilancio in conformità alle disposizioni del Codice Civile» determinano il reddito imponibile sulla base del “*principio di derivazione rafforzata*” secondo il quale «valgono, anche in deroga alle disposizioni dei successivi articoli della presente sezione, i criteri di qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio previsti dai rispettivi principi contabili».

Come precisato dalla Relazione tecnica al d.d.l. di conversione del D.L. 244/2016, «conseguenza dell'estensione del principio di derivazione rafforzata anche ai soggetti che adottano i nuovi OIC è [proprio] il riconoscimento fiscale delle rappresentazioni di bilancio fondate sul principio di prevalenza della sostanza sulla forma».

Più recentemente, l'art. 9 del D.Lgs. 192/2024 ha ulteriormente attenuato le divergenze tra valori civilistici e fiscali dei componenti del reddito d'impresa, prevedendo allineamenti, tra l'altro, in materia di rilevazione dei lavori in corso su ordinazione e degli utili o perdite derivanti dalla conversione delle voci monetarie in valuta ai cambi di fine esercizio.

2. La crescente completezza e articolazione dei Principi Contabili

Il progressivo allineamento tra risultato economico determinato in applicazione dei Principi Contabili (siano essi Nazionali o Internazionali) e imponibile tributario è stato certamente dovuto al crescente grado di dettaglio dei Principi Contabili, che ora disciplinano come riflettere in bilancio accadimenti economici di rilevante complessità.

Diversamente, in assenza di una disciplina contabile completa e articolata, sarebbe stato il legislatore tributario a dover (autonomamente) determinare il momento in cui gli accadimenti economici (ivi inclusi quelli di maggiore complessità) determinano componenti di reddito imponibili o deducibili.

In tale contesto, di progressiva e crescente estensione del principio di derivazione rafforzata, si evidenziano:

- da un lato, accadimenti economici per i quali l'allineamento tra la disciplina contabile e quella tributaria è pressoché totale (tra tutti, con le precisazioni nel seguito evidenziate, il riconoscimento dei ricavi);
- dall'altro, accadimenti economici per i quali vi è ancora un notevole disallineamento tra la disciplina contabile e quella tributaria (soprattutto, la rappresentazione contabile delle operazioni di gestione straordinaria, quali fusioni, scissioni e conferimenti);
- dall'altro ancora, aree di profonda incertezza, dovute a una disciplina contabile ancora incompleta (la più importante incertezza riguarda la rilevazione dei costi).

Nel seguito del presente paragrafo, per ciascuna di tali aree di bilancio:

- si illustra sinteticamente la disciplina contabile contenuta nei Principi Contabili Internazionali;

- si evidenzia (per differenza) la disciplina contabile contenuta nei Principi Contabili Nazionali; e, infine
- si descrivono le auspiccate evoluzioni normative (al fine di consolidare sempre di più la sovrapposizione tra risultato economico e imponibile tributario).

2.1 La rilevazione dei ricavi

Ai sensi dell'IFRS 15, per individuare le modalità di contabilizzazione dei ricavi derivanti da un contratto occorre seguire una serie di step.

PRIMO STEP. Un contratto con un cliente deve essere contabilizzato dal momento di suo perfezionamento solo se, da tale momento, sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni (IFRS 15, paragrafo 9):

- le parti del contratto hanno approvato il contratto (per iscritto, oralmente o nel rispetto di altre pratiche commerciali abituali) e si sono impegnate ad adempiere alle rispettive obbligazioni;
- l'impresa può individuare i diritti di ciascuna delle parti per quanto riguarda i beni o servizi da trasferire;
- l'impresa può individuare le condizioni di pagamento dei beni o servizi da trasferire;
- il contratto ha sostanza commerciale (ossia il rischio, la tempistica o l'importo dei flussi finanziari futuri dell'impresa sono destinati a cambiare a seguito del contratto);
- è probabile che l'impresa riceverà il corrispettivo a cui avrà diritto in cambio dei beni o servizi che saranno trasferiti al cliente.

SECONDO STEP. In secondo luogo, dopo avere confermato l'esistenza di un contratto suscettibile di rilevazione contabile, si devono determinare le prestazioni (o *performance obligations*) che, sulla base del contratto con il cliente, l'impresa si è impegnata a fornire al cliente.

Così, ad esempio, se il contratto con il cliente prevede la vendita di un impianto e di un servizio di manutenzione del medesimo impianto per i tre anni successivi, si sarà in presenza di due *performance obligations* (la vendita di un bene e la successiva erogazione di un servizio).

TERZO STEP. In terzo luogo, si deve determinare il prezzo della complessiva transazione con il cliente, ovvero l'importo del corrispettivo a cui l'impresa ritiene di avere diritto in cambio del trasferimento al cliente dei beni o servizi promessi con il contratto (IFRS 15, paragrafo 47).

Per determinare il prezzo della transazione, l'impresa deve considerare, tra l'altro, quanto segue (IFRS 15, paragrafo 48):

- se il prezzo della transazione include un importo variabile (a causa di riduzioni, sconti, rimborsi, crediti, concessioni sul prezzo, incentivi, premi di rendimento, penali o altri elementi analoghi, per non dimenticare il verificarsi o non verificarsi di un evento futuro), l'impresa deve stimare l'importo del prezzo al

quale essa ritiene avrà diritto in cambio del trasferimento al cliente dei beni/servizi promessi (IFRS 15, paragrafi 50 e 51);

- l'impresa deve includere nel prezzo della transazione, in tutto o in parte, l'importo del corrispettivo variabile solo nella misura in cui è altamente probabile che, quando sarà risolta l'incertezza a esso associata, non si verificherà una significativa rettifica in diminuzione dell'importo dei ricavi cumulati che sono stati, nel frattempo, rilevati (IFRS 15, paragrafo 56);
- infine, qualora le tempistiche di pagamento concordate tra le parti offrano, al cliente o all'impresa, un significativo beneficio finanziario, l'impresa deve rettificare il prezzo pattuito nel contratto per tenere conto del valore temporale del denaro (IFRS 15, paragrafo 60).

QUARTO STEP. Il prezzo della transazione, determinato sulla base degli step che precedono, deve essere allocato alle diverse *performance obligations* contenute nel contratto con il cliente.

Tale allocazione deve essere effettuata, se osservabile, sulla base del relativo prezzo di vendita di ciascun bene/servizio promesso nel contratto (IFRS 15, paragrafo 76) ovvero ricorrendo a stime basate sui costi di ciascun bene/servizio e del congruo margine attribuibile a ciascuno di essi (IFRS 15, paragrafo 79).

QUINTO STEP. Una volta completati gli step precedenti, si deve rilevare il ricavo.

L'impresa, in particolare, deve rilevare i ricavi quando (*at a point in time*) o man mano che (*over time*) essa adempie la *performance obligations* trasferendo al cliente il bene/servizio promesso.

L'IFRS 15 contiene poi una dettagliata disciplina in materia di vendite di beni che prevedono il riacquisto (obbligatorio o opzionale) dei beni venduti a una data futura.

Tali contratti sono tipici di alcuni settori quali l'automotive, taluni prodotti cosmetici e certi prodotti alimentari.

Tale disciplina prevede, in estrema sintesi:

- che in presenza di un obbligo di riacquisto o di un'opzione di riacquisto in capo al venditore, non sia consentita la rilevazione dei ricavi (in tali casi il contratto deve essere contabilizzato come un affitto o come un finanziamento a seconda del prezzo di riacquisto a termine);
- che in presenza di un'opzione di rivendita in capo al cliente, sia consentita la rilevazione dei ricavi solo al verificarsi di determinate condizioni (diversamente, il contratto deve essere contabilizzato come un affitto o come un finanziamento a seconda del prezzo di rivendita a termine).

La disciplina dei Principi Contabili Nazionali in materia di ricavi è contenuta nell'OIC 34, entrato in vigore nel 2024, ed è largamente coincidente con quella contenuta nei Principi Contabili Internazionali.

Tale disciplina (al pari di quella contenuta nell'IFRS 15) consente (finalmente anche in Italia) di riflettere in bilancio sulla base di una dettagliata disciplina contabile anche accordi con i clienti particolarmente complessi (rispetto ai quali vi era in precedenza significativa incertezza).

Si tratta, ad esempio:

- della vendita di beni con significativi servizi post-vendita,
- della concessione al cliente di garanzie eccedenti quelle di legge,
- delle vendite con patti di riacquisto (obbligatori o opzionali) dei beni ceduti,
- della vendita di beni con la concessione di punti fedeltà riscattabili con ulteriori beni del venditore o con beni di terzi,
- delle vendite con sconti conseguenti al raggiungimento di determinati volumi,
- dei contratti di vendita che prevedono corrispettivi a favore del cliente,
- delle modifiche contrattuali intervenute nel corso dell'esecuzione di un precedente contratto.

In tale contesto, la normativa tributaria:

- ha introdotto il principio di “derivazione rafforzata” (con assai limitate eccezioni, ad esempio in materia di penali contrattuali) per tutte le società che redigono il bilancio in applicazione dei Principi Contabili Internazionali (e, quindi, rilevano i ricavi in base all'IFRS 15);
- ha (alla data del presente scritto) omesso di disciplinare le conseguenze fiscali dei nuovi criteri di rilevazione dei ricavi delle società che redigono il bilancio in applicazione dei Principi Contabili Nazionali (e, quindi, rilevano i ricavi in base all'OIC 34).

Data la complessità contabile della materia della rilevazione dei ricavi:

- è stata (giustamente) accolta con favore l'introduzione del principio di “derivazione rafforzata” (con assai limitate eccezioni) per i soggetti che applicano i Principi Contabili Internazionali;
- sarebbe certamente auspicabile che lo stesso avvenisse per le società che applicano i Principi Contabili Nazionali.

Così facendo, si determinerebbe per tutte le imprese un pressoché perfetto allineamento tra la disciplina contabile e quella tributaria in materia di riconoscimento dei ricavi.

2.2 Le operazioni straordinarie

I Principi Contabili Internazionali disciplinano le operazioni straordinarie (quali fusioni, scissioni e conferimenti) sulla base del risultato economico perseguito con tali operazioni.

In particolare, trovano disciplina contabile nell'IFRS 3 tutte le operazioni straordinarie che determinano (da un punto di vista sostanziale) l'acquisizione di un *business* (tali operazioni sono note come *business combinations*).

L'IFRS 3 prevede che una *business combination* sia rappresentata contabilmente dall'acquirente “*by applying the acquisition method*” alla data di acquisto, ovvero rilevando in capo all'acquirente:

- il corrispettivo trasferito al venditore, a *fair value*;

- le attività e le passività acquistate, a *fair value*;
- in via residuale, per differenza tra gli importi di cui ai punti precedenti, l'eventuale avviamento ("positivo" o "negativo", a seconda del segno).

Nelle operazioni straordinarie che prevedono aumenti di capitale sociale (quale quello effettuato dall'incorporante in una fusione o dalla conferitaria in un conferimento), il corrispettivo è costituito da azioni.

Di conseguenza, in base all'IFRS 3, nella rilevazione contabile dell'operazione, le azioni emesse dall'incorporante o dalla conferitaria devono essere misurate al loro *fair value* alla data di perfezionamento dell'operazione.

Il *fair value* delle azioni emesse, infatti, rappresenta il costo (corrisposto con "banconote particolari", costituite da azioni) sostenuto dall'acquirente per acquisire il *business* prima facente capo alla società incorporata o conferente.

Anche le attività e le passività acquistate (il *business* trasferito) devono essere rilevate al loro *fair value* alla data di perfezionamento dell'operazione (e ciò a prescindere che tali attività e passività avessero precedentemente trovato rilevanza contabile nel bilancio del venditore).

Anche in questo caso, infatti, il *fair value* delle attività e delle passività acquistate rappresenta il costo che l'acquirente avrebbe sostenuto per acquisire (individualmente) tali attività e passività prima facenti capo alla società incorporata o conferente.

L'applicazione dell'*acquisition method*, pertanto, si risolve in una rigorosa applicazione del principio del costo storico (la terminologia "*fair value*" utilizzata dall'IFRS 3 ha il solo scopo di distinguere il costo "storico" sostenuto dall'acquirente del *business* dal costo "preistorico" sostenuto dal venditore per avviare nel tempo il *business* ora oggetto di cessione).

Poiché, però, è stato oggetto di acquisto un *business* in funzionamento, può ben accadere che il prezzo (sia esso in denaro o in azioni) complessivamente corrisposto non coincida con la somma dei valori (*fair value*) dei singoli beni riconducibili a tale *business*.

Tale eventuale differenza rappresenta l'eventuale avviamento ("positivo" o "negativo", a seconda del segno).

L'avviamento "positivo" deve essere iscritto all'attivo dello Stato Patrimoniale, mentre l'eventuale avviamento "negativo" deve essere imputato nel Conto Economico.

A fronte di tale articolata disciplina in materia di *business combinations*, i Principi Contabili Internazionali presentano una significativa lacuna: non disciplinano le operazioni straordinarie che non determinano l'acquisizione di un *business*, come ad esempio tutte le fusioni, scissioni e conferimenti che avvengono all'interno di un gruppo (la fusione tra una controllante e una controllata, il conferimento a favore di una società neocostituita senza intervento di terzi soggetti, e così via).

Tali operazioni sono note come *business combinations under common control* (o BCUCC).

Le BCUCC, in particolare, sono operazioni «in which all of the combining entities or businesses are ultimately controlled by the same party or parties both before and after the business combination, and that control is not transitory» (IFRS 3.B1).

Le BCUCC sono escluse dall'ambito di applicazione dell'IFRS 3, né trovano disciplina in altri Principi Contabili Internazionali (IFRS 3.2(c)).

Tali operazioni hanno una valenza prevalentemente riorganizzativa delle attività all'interno di un gruppo.

Nel silenzio dei Principi Contabili Internazionali, a livello internazionale si è sviluppata una prassi che prevede che le BCUCC siano riflesse in bilancio alternativamente:

- riesprimendo le attività e le passività trasferite al relativo *fair value* alla data della BCUCC (applicando, quindi, per analogia la disciplina di cui all'IFRS 3 per le "normali" *business combinations*);
- riflettendo le attività e le passività trasferite sulla base del principio della continuità di valori (c.d. *predecessor basis of accounting*).

Tale ultima modalità (continuità di valori) è declinata, nella prassi, dando rilevanza, alternativamente:

- ai valori contabili ai quali le attività e le passività trasferite sono riflesse nel bilancio separato delle società che pongono in essere l'operazione;
- ai valori contabili ai quali le attività e le passività trasferite sono riflesse nel bilancio consolidato del sotto-gruppo al quale appartengono le società che pongono in essere l'operazione;
- ai valori contabili ai quali le attività e le passività trasferite sono riflesse nel bilancio consolidato del controllante comune ante operazione.

Il principio della continuità di valori, nelle diverse declinazioni ora ricordate, non consente in ogni caso la rilevazione di attività o passività ulteriori rispetto a quelle presenti, alternativamente, nel bilancio separato ante operazione, nel bilancio consolidato del sotto-gruppo al quale appartengono le società che pongono in essere l'operazione o nel bilancio consolidato del controllante comune.

In Italia, in materia di rappresentazione contabile delle BCUCC in base ai Principi Contabili Internazionali, sono stati pubblicati da Assirevi i seguenti documenti:

- OPI 1, avente a oggetto il "*Trattamento contabile delle 'business combinations under common control' nel bilancio d'esercizio e nel bilancio consolidato*";
- OPI 2, avente a oggetto il "*Trattamento contabile delle fusioni nel bilancio d'esercizio*".

L'OPI 1 distingue tra BCUCC che non hanno una significativa influenza sui flussi di cassa futuri delle attività nette trasferite da quelle che invece modificano significativamente i flussi di cassa attesi.

Per le prime, l'OPI 1 ritiene preferibile utilizzare il principio della continuità dei valori da applicarsi riflettendo, alternativamente, «[l]e attività nette dell'entità acquisita e dell'entità acquirente [...] ai valori di libro che avevano nelle rispettive contabilità prima dell'operazione» oppure rilevando «le attività nette [...] trasferite [...] ai valori risultanti dal bilancio consolidato alla data del trasferimento (ove questi valori siano disponibili) dell'entità controllante comune delle entità che realizzano l'aggregazione» (OPI 1, par. 1.1a).

Per le BCUCC che modificano significativamente i flussi di cassa attesi, invece, l'OPI 1 ritiene preferibile riflettere le attività nette trasferite sulla base del *fair value* alla data dell'operazione.

L'OPI 2 ricorda che le fusioni madre-figlia non sono *business combinations* in quanto «non comportano alcuno scambio con economie terze», modificando unicamente la «modalità di esercizio del controllo sulle attività e passività della società incorporata che, da indiretta, diviene diretta» (OPI 2, pag. 2).

L'OPI 2 analizza innanzitutto le operazioni di fusione per incorporazione di società interamente possedute affermando come sia preferibile l'applicazione del principio della continuità di valori a causa dell'assenza «di uno scambio con economie terze e di un'acquisizione in senso economico» (OPI 2, par. 2a).

Tale principio consente di «dare rilevanza alla preesistenza del rapporto di controllo [...] nonché al costo sostenuto dall'incorporante per l'originaria acquisizione dell'incorporata. Tale costo, nonché l'allocazione dello stesso ai valori correnti delle attività e passività dell'incorporata e all'avviamento, si rinvergono nel bilancio consolidato del gruppo (o del sottogruppo) costituito dall'incorporante e dall'incorporata» (OPI 2, par. 2a).

La fusione per incorporazione di società interamente possedute, infatti, determina «la convergenza del bilancio consolidato dell'incorporante alla data di fusione verso il bilancio d'esercizio dell'incorporante post fusione, attuando il cosiddetto consolidamento legale» (OPI 2, par. 2a).

Da ciò consegue che «la differenza di annullamento tra il costo della partecipazione e la corrispondente frazione di patrimonio netto dell'entità incorporata dovrà essere allocata ai beni dell'attivo e all'eventuale avviamento della società incorporata e non potrà superare i valori espressi nel bilancio consolidato. L'eventuale differenza di annullamento che supera i valori del bilancio consolidato dovrà essere rilevata nel bilancio d'esercizio dell'incorporante a diretta riduzione del patrimonio netto» (OPI 2, par. 2a).

L'OPI 2 analizza quindi le operazioni di fusione per incorporazione di società controllate non interamente possedute limitandosi a richiamare la disciplina contenuta nei Principi Contabili Internazionali in tema di acquisizione di interessenze di terzi, apparentemente quale unico elemento differenziale rispetto alla disciplina relativa alla fusione madre-figlia posseduta al 100%.

L'OPI 2 analizza da ultimo le operazioni di fusione per incorporazione tra consorelle, per le quali ancora una volta viene ritenuto preferibile il principio della continuità di valori, in virtù del quale «i valori delle attività e delle passività dell'entità acquisita saranno riflessi ai valori risultanti dal bilancio consolidato del comune Gruppo di appartenenza, ovvero dal bilancio dell'incorporata» (OPI 2, par. 2c).

A fronte di tale articolata disciplina contabile (contenuta nei Principi Contabili Internazionali, quali integrati dai documenti di Assirevi), la disciplina contenuta nei Principi Contabili Nazionali (in particolare, nell'OIC 4) è datata, incompleta e largamente insoddisfacente:

- è datata, in quanto risale al 2007;

- è incompleta, in quanto ha a oggetto fusioni e scissioni, mentre nulla dice, ad esempio, con riguardo ai conferimenti;
- è insoddisfacente, in quanto risalente a un momento anteriore alla (rivoluzionaria) introduzione, nel 2015, del principio della prevalenza della sostanza sulla forma nel nostro ordinamento (tanto che la disciplina contenuta nell'OIC 4 distingue il tipo di operazione straordinaria posta in essere e non il suo obiettivo economico).

A fronte di tale situazione è certamente auspicabile che i Principi Contabili Nazionali siano aggiornati per introdurre anche in Italia la disciplina contenuta nei Principi Contabili Internazionali sopra richiamata (e integrata dai documenti di Assirevi).

La disciplina contenuta nei Principi Contabili Internazionali, infatti, a differenza di quella contenuta nei Principi Contabili Nazionali, può dirsi pienamente coerente con il principio di prevalenza della sostanza sulla forma.

In tale contesto, dovrà anche essere considerata la complessiva disciplina tributaria delle operazioni straordinarie.

L'attuale disciplina:

- prevede, in generale, il principio di neutralità fiscale delle operazioni straordinarie;
- per i soli soggetti che applicano i Principi Contabili Internazionali, al fine di evitare un "doppio binario", consente il riallineamento tra i valori contabili delle attività e delle passività riconosciute in occasione di una *business combination* (come si è visto, pari al loro *fair value* alla data di acquisizione) e i valori precedentemente fiscalmente riconosciuti degli stessi (il tutto a fronte del pagamento di un'imposta sostitutiva).

Qualora la disciplina contabile contenuta nei Principi Contabili Nazionali sia (auspicabilmente) aggiornata per riflettere quella contenuta nei Principi Contabili Internazionali (e integrata dai documenti di Assirevi), anche per i soggetti che applicano tali principi dovrà essere considerata la possibilità di consentire il riallineamento tra i valori contabili delle attività e delle passività riconosciute in occasione di una *business combination* e i valori fiscalmente riconosciuti degli stessi (sempre a fronte del pagamento di un'imposta sostitutiva).

Diversamente, si creerebbe un ingiustificato disallineamento tra soggetti che realizzano operazioni del tutto simili ma che le rappresentano in bilancio secondo diversi Principi Contabili.

2.3 La rilevazione dei costi

Un'area di bilancio fonte di profonda incertezza (anche a causa della limitata consapevolezza in capo ai redattori e controllori del bilancio) è quella relativa alla rilevazione dei costi.

La disciplina contabile della rilevazione dei costi (tanto dei Principi Contabili Nazionali quanto dei Principi Contabili Internazionali) risulta infatti ancora largamente incompleta.

Mentre esiste sia nei Principi Contabili Nazionali sia nei Principi Contabili Internazionali un'articolata disciplina contabile in materia di rilevazione dei ricavi (contenuta rispettivamente nell'OIC 34 e nell'IFRS 15, e sopra sinteticamente illustrata), nulla è detto con riguardo alla rappresentazione contabile in capo all'acquirente dei beni e/o servizi venduti.

Si consideri il seguente esempio, tratto dall'OIC 34 e scritto nella prospettiva del soggetto che esegue le prestazioni.

«Una società alla data del 01.01.202X conclude un contratto con il proprio cliente per la vendita di un macchinario e di alcuni pezzi di ricambio particolarmente ingombranti. Il prezzo complessivo del contratto è pari a euro 60.000. Al 31.12.202X la società consegna il macchinario al cliente che ne prende pieno possesso. Tuttavia, i pezzi di ricambio, per accordi con il cliente, rimangono presso la società venditrice per 2 anni, in quanto il cliente al momento non ha spazio nel proprio magazzino. Al 31.12.202X il cliente ha pieno titolo legale sui pezzi di ricambio e la società venditrice non può utilizzare quei beni. La società venditrice non è responsabile per il deterioramento fisico e tecnologico dei pezzi di ricambio, è responsabile solo in caso di furto dei pezzi di ricambio.

La società effettua una valutazione del contratto e individua tre unità elementari di contabilizzazione:

- Vendita del macchinario
- Vendita dei pezzi di ricambio
- Servizio di custodia dei pezzi di ricambio

La società alloca il prezzo complessivo del contratto alle 3 unità elementari di contabilizzazione utilizzando il proprio listino prezzi. L'allocazione è la seguente:

- Macchinario: euro 40.000
- Pezzi di ricambio: euro 15.000
- Servizio di custodia per due anni: euro 5.000

Alla data di chiusura del bilancio la società venditrice conclude che è avvenuto il trasferimento sostanziale dei rischi e dei benefici connessi alla vendita del macchinario e dei pezzi di ricambio (l'unico rischio che resta in capo alla società venditrice è il rischio di furto valutato come remoto). Pertanto al 31.12.202X la società rileva ricavi per euro 55.000 per la vendita del macchinario e dei pezzi di ricambio. I ricavi relativi al servizio di custodia, saranno rilevati pro-quota nei due esercizi successivi».

L'OIC 34 (correttamente, dato che si occupa di riconoscimento dei ricavi) nulla dice con riferimento alle scritture contabili che deve rilevare l'acquirente di tali beni e servizi.

Simili considerazioni possono essere effettuate con riferimento al caso di una società che vende un macchinario per, in ipotesi, euro 13.000 con un servizio di manutenzione triennale compreso nel prezzo di vendita. La società deve effettuare una valutazione del contratto che porterà a individuare due unità elementari di contabilizzazione:

- la vendita del macchinario;
- l'erogazione di un servizio di manutenzione.

La società deve quindi allocare il prezzo complessivo del contratto alle due unità elementari di contabilizzazione utilizzando il proprio listino prezzi.

Se l'allocazione, in ipotesi, è la seguente:

- macchinario: euro 10.000;
- servizio di manutenzione per tre anni: euro 3.000,

la società deve rilevare ricavi per euro 10.000 al momento della vendita del macchinario, mentre i ricavi relativi al servizio di manutenzione saranno rilevati pro-quota nei tre esercizi successivi (e ciò a prescindere che l'intero prezzo sia incassato al momento della vendita del macchinario).

Anche in questo caso nulla, tuttavia, è dato sapere con riguardo alle rilevazioni contabili in capo all'acquirente.

Ci si chiede, pertanto, se l'acquirente:

- deve iscrivere il macchinario nel libro cespiti per l'importo di euro 13.000 (pari al prezzo pagato); oppure
- deve iscrivere il macchinario nel libro cespiti per l'importo di euro 10.000 e rilevare il costo del servizio di manutenzione nei tre anni successivi.

Un altro esempio ancora è il caso di una società che vende pompe di calore e la relativa manutenzione per 25 anni a fronte di un canone mensile (in ipotesi di euro 100) da corrispondere per i successivi 25 anni (per un totale di euro 30.000).

La logica sottostante tali contratti è quella di promuovere la vendita delle pompe di calore "finanziando" l'acquisto da parte del cliente, che non deve sopportare l'iniziale e significativo costo della pompa di calore.

In tali circostanze, il venditore delle pompe di calore deve individuare la componente del canone mensile futuro che remunera la vendita della pompa di calore e (dopo avere effettuato l'attualizzazione di tali importi) rilevare il corrispondente ricavo (e credito) al momento dell'installazione del macchinario, mentre rileverà a conto economico il corrispettivo della manutenzione periodica nel corso dei successivi 25 anni.

Ancora una volta i Principi Contabili (siano essi Nazionali o Internazionali) nulla dicono con riguardo alle rilevazioni contabili che devono essere effettuate in capo all'acquirente della pompa di calore e del connesso servizio di manutenzione.

È opinione del sottoscritto che l'acquirente dei beni e/o servizi degli esempi che precedono dovrebbe effettuare scritture contabili del tutto speculari a quelle rilevate dal venditore (in applicazione del c.d. principio di simmetria contabile o "*mirror accounting*").

Purtuttavia, la articolata disciplina in materia di riconoscimento dei ricavi, nonché le informazioni a disposizione del venditore (tra cui i prezzi di vendita dei singoli beni e/o servizi, il loro costo e i relativi margini), consentono a quest'ultimo di

“scomporre” la transazione nelle sue unità elementari (*performance obligations*) e di rilevare correttamente i ricavi secondo competenza.

Ma le medesime informazioni non sono nella disponibilità dell'acquirente di tali beni e/o servizi, così che in capo a quest'ultimo si crea (nel caso si sia risolta la preliminare incertezza concludendo di dover applicare il principio di simmetria contabile) una indubbia difficoltà applicativa.

Poiché non è attesa un'integrazione della normativa contabile (né Nazionale né Internazionale) finalizzata a colmare tali lacune (neanche limitata ad affermare l'applicazione del principio di simmetria contabile in capo all'acquirente), sarebbe quantomeno auspicabile un intervento del legislatore tributario in materia.

Tale intervento legislativo potrebbe chiarire (per evidenti ragioni di certezza del prelievo e del rapporto tributario) che una «ragionevolmente corretta applicazione in capo all'acquirente del principio di simmetria contabile determina costi deducibili (o non deducibili) secondo le medesime logiche e tempistiche che determinano l'imposizione (o non imposizione) dei corrispondenti ricavi in capo al venditore».

Del resto, tutti i componenti positivi e negativi di reddito (rilevati secondo competenza contabile in bilancio) sono destinati, prima o poi, a “trasformarsi in cassa”, con la conseguenza che non vi sarebbe sottrazione di materia imponibile ma solo un profilo di tassazione o deducibilità dei costi (al pari dei ricavi) derivante dalle modalità di rilevazione contabile di un dato accadimento economico.

3. Conclusioni

L'esposizione che precede ha evidenziato l'importanza del principio di “derivazione rafforzata” e l'auspicio che il risultato economico derivante dalla corretta applicazione dei Principi Contabili (siano essi Nazionali o Internazionali) sia il più possibile allineato al reddito d'impresa.

D'altra parte, l'esposizione che precede ha anche evidenziato:

- aree di bilancio, quali le operazioni straordinarie, in cui saranno necessari allineamenti, in primo luogo, tra i Principi Contabili Nazionali e Internazionali e, in secondo luogo, della disciplina tributaria dei soggetti che applicano i Principi Contabili Nazionali;
- aree di bilancio, quali la rilevazione dei costi, in cui la disciplina tributaria potrebbe sopperire alle carenze nella disciplina contabile (sia Nazionale sia Internazionale) offrendo chiarezza e certezza alle imprese.

Capitolo 5

La fiscalità e il commercio internazionali dopo Trump

Paolo de' Capitani di Vimercate, Avvocato
– *Studio Uckmar, ACB Member Genova-Milano*

SOMMARIO: Premessa - 1. Le origini: il rapporto degli economisti della Società delle Nazioni (1923) e la logica dell'imposta sul reddito, la stabile organizzazione e la ripartizione del prelievo in base all'*arm's length principle* - 2. I vincoli dell'ordinamento UE: l'unanimità in materia di imposizione diretta e gli interessi divergenti dei singoli Stati membri - 3. Conclusioni

Premessa

Il contributo analizza in prospettiva diacronica l'evoluzione del diritto tributario internazionale dal Rapporto degli economisti della Società delle Nazioni del 1923 fino alle più recenti proposte OCSE/G20 (*Pillar One* e *Pillar Two*) e alle risposte unilaterali degli Stati rispetto alla crisi delle regole novecentesche, *in primis*, con le *Digital Services Taxes*.

Globalizzazione degli intangibili, digitalizzazione dei modelli di business e concorrenza fiscale hanno infatti eroso l'adeguatezza del nesso materiale, alimentando fenomeni di *stateless income*. La risposta multilaterale (BEPS, *Pillar Two*), pur adottata da molti Paesi, si è scontrata con l'opposizione delle Amministrazioni americane, mentre il cuore del progetto dell'*Inclusive Framework*, il *Pillar One*, è definitivamente naufragato, silurato dal Presidente statunitense in carica, in questo solo più esplicito di quello precedente, segno di una distanza negoziale strutturale e, dopo tanti anni di trattative, rivelatasi insuperabile; nel frattempo, le DST e il ritorno di politiche daziarie mettono sotto stress l'assunto di un commercio internazionale sempre più libero. La tesi di fondo è che l'imposta sul reddito resti, per costruzione, un'imposta sulla produzione e che pertanto la mera localizzazione delle vendite nel mercato di sbocco non consenta – in assenza di una presenza economica organizzata e contabilmente separabile – di individuare un reddito che si possa attribuire allo Stato della fonte. Tanto è vero che anche le *Digital Services Taxes* non mirano a colpire un vero e proprio reddito, bensì flussi di ricchezza che si ritengono comunque rappresentativi di un nuovo indice di capacità contributiva.

La prospettiva è quella di un mondo che va dividendosi in blocchi e sfere di influenza con standard plurimi e maggiori costi di coordinamento, un contesto dove l'UE rischia tuttavia di ritrovarsi bloccata per il requisito di unanimità e gli interessi divergenti dei suoi stessi Stati membri.¹

1. Le origini: il rapporto degli economisti della Società delle Nazioni (1923) e la logica dell'imposta sul reddito, la stabile organizzazione e la ripartizione del prelievo in base all'*arm's length principle*

Missili, bombe, droni. Trincee, filo spinato, muri. Sangue, morte, sterminio. Terre rare, accaparramento di risorse strategiche, geopolitica. Guerre (commerciali, ma come tristemente noto, non solo), dazi, ritorsioni.

Una volta si studiavano i grandi classici dell'economia e ci eravamo tutti convinti, alcuni per fortuna lo sono ancora, che si stagli sopra gli altri l'insegnamento di Ricardo². E in effetti, non si può negare, è sotto gli occhi di tutti, che negli ultimi de-

1 V. Draghi M., *The future of European competitiveness Part A - A competitiveness strategy for Europe*, September 9th, 2024, EU 2025.

2 Ricardo D., *Principles of political economy and taxation*, 1817; trad. it. *Principi di economia politica e dell'imposta*, Utet, Torino, 2006.

cenni una situazione di pace relativa e un commercio internazionale che ha toccato apici storici abbiano accompagnato larghissime porzioni dell'Umanità verso un maggior benessere. L'apertura dei mercati internazionali, la disponibilità di risorse prima inaccessibili od ottenibili soltanto a prezzi proibitivi per la produzione su scala industriale, la libera circolazione dei capitali hanno consentito uno sviluppo economico straordinario. E tuttavia, si è poi giunti a un momento, non precisamente individuabile, ma certamente è esistito, in cui, Ricardo o non Ricardo, l'attenzione degli uomini si è spostata da quello che stavano ottenendo per sé a quello che stavano perdendo, o avevano paura di perdere, mentre altri ottenevano di più, insomma, il momento di "Ἐπις, nella sua versione biasimevole³. Le maggioranze dei Paesi occidentali hanno iniziato a dubitare degli effetti positivi della globalizzazione, hanno iniziato a concentrarsi su fenomeni, non lo si può negare, come la concentrazione della ricchezza e lo sfruttamento della manodopera, ove le masse dei lavoratori hanno visto che mentre la globalizzazione e l'apertura dei mercati schiudeva al Capitale prospettive di crescita mai viste, la stessa cosa non valeva per il Lavoro, che ha dovuto confrontarsi con le centinaia di milioni di sfruttati dei Paesi in via di sviluppo, mettendo in discussione le conquiste sindacali degli anni Sessanta e Settanta. Fenomeni prevedibili e anche previsti⁴, ma evidentemente mal governati. In un momento di crisi, invecchiamento della popolazione, declino demografico, ne sono derivati insicurezza, rabbia e sfiducia nelle e addirittura rifiuto delle regole correnti. È ovvio che queste regole, anche e anzi *in primis* quelle fiscali, necessitino di una revisione, sia a livello di tassazione domestica, dove appunto si cerca di contrastare una forbice crescente che separa e, si pensi all'IA, rischia sempre più di separare il Capitale dal Lavoro, sia a livello internazionale, dove da ormai vent'anni non si riesce a trovare una composizione di interessi tra i Paesi di residenza dei colossi tecnologici "di cittadinanza" americana e quelli di sbocco dei loro prodotti, sino ai ferri corti estratti dalle due Amministrazioni Trump.

Il documento fondativo della fiscalità internazionale moderna è il *Report on Double Taxation* del 1923, redatto per la Società delle Nazioni dal nostro Luigi Einaudi e con lui da Seligman, Stamp e Bruins, evidentemente ancorato a una visione liberale del commercio internazionale. In un contesto segnato dalla diffusione delle imposte personali sul reddito, il Rapporto affrontò due problemi gemelli: la doppia imposizione giuridica transnazionale, vista appunto come un ostacolo allo sviluppo del commercio e l'individuazione di criteri oggettivi per ripartire la potestà impositiva tra Stati di residenza dei contribuenti e Stati della fonte, quelli dove poteva considerarsi prodotto il reddito. Il principio generale proposto fu che i profitti d'impresa fossero tassabili nello Stato di residenza dell'impresa e, in via di eccezione, anche in quello in cui si svolgeva l'attività produttiva, con riferimento a un risultato d'esercizio determinato secondo regole contabili; ne derivava, inevitabilmente, l'esigenza di riconoscere al Paese della fonte una prerogativa tributaria soltanto a fronte di una presenza economica organizzata e verificabile, *fisicamente* osservabile, la futura

3 Esiodo, *Le opere e i giorni*, 11-26.

4 Luttwak E.N., Pelanda C., Tremonti G., *Il fantasma della povertà*, Mondadori, Milano, 1995.

“stabile organizzazione”, giacché la sola localizzazione della domanda non consentiva di isolare in modo affidabile una quota di utile collegata a quelle vendite.

La tassazione dei profitti di impresa soltanto in presenza di una stabile organizzazione era in qualche misura il corollario di un'imposta a consuntivo come quella sui redditi ove la preoccupazione dei quattro grandi economisti, e con loro della Società delle Nazioni, era quella di intralciare il meno possibile le attività economiche, nella convinzione che questo avrebbe prodotto benessere per tutti.

La centralità del nesso produttivo discendeva quindi dalla natura stessa dell'imposta sul reddito quale imposta “a consuntivo”, ancorata a grandezze di bilancio.

Né il Rapporto ignorava il ruolo delle imposte sul consumo, cui si riconosceva una funzione complementare rispetto a quelle sul reddito: esse colgono il momento della fruizione e, dunque, possono legittimare un prelievo nello Stato del mercato; ma si tratta, per l'appunto, di tributi diversi, con distinta base imponibile, diversa *ratio* e ovviamente diverso indice di capacità contributiva.

Le bozze del 1928 e successivamente i Modelli di Città del Mexico (1943) e Londra (1946) sino al primo Modello Ocse di convenzione contro le doppie imposizioni (1963) tradussero le indicazioni del Rapporto del 1923 in clausole standardizzate per i trattati bilaterali. Il Modello Ocse riflette la prospettiva di economie esportatrici di capitali e prelude a un criterio di *capital export neutrality* supportato dai Paesi sviluppati ed esportatori di capitale che come l'Italia avevano impostato il proprio sistema tributario intorno al principio di capacità contributiva e alla progressività del prelievo. In tutti questi testi e via via poi sino alle ultime modifiche al Modello Ocse apportate nel 2017, tuttavia, il presupposto per tassare i profitti d'impresa in uno Stato diverso da quello di residenza rimaneva l'esistenza di una stabile organizzazione.

Questa tradizione confluisce, tramite l'esperienza dell'Oeoc, nel *Draft Double Taxation Convention on Income and on Capital* del 1963, prima matrice dell'attuale Modello Ocse. Da allora, gli articoli 5 (stabile organizzazione) e 7 (utili d'impresa) fungono da architrave del sistema, pur con revisioni rilevanti (fra cui la riscrittura dell'art. 7 nel 2010 e gli aggiornamenti del 2017) volte ad allineare l'allocazione degli utili all'analisi funzionale e alla prassi di transfer pricing. Parallelamente si consolida la versione Onu di una convenzione contro le doppie imposizioni, più attenta agli interessi dei Paesi “fonte” del reddito e per questo segnale di una possibile alternativa rispetto all'egemonia del Modello Ocse. Laddove il Modello Ocse tende a privilegiare lo Stato di residenza per i redditi “mobili”, i flussi di dividendi e canoni e – per la verità in minor misura – gli interessi⁵, il Modello Onu ammette per esempio

5 Nel caso degli interessi è infatti noto che, pur basandosi su un principio di simmetria impositiva tra deduzione e imposizione, l'applicazione di una ritenuta alla fonte sul pagamento lordo possa facilmente costituire un ostacolo insuperabile rispetto al finanziamento con impieghi stranieri che non abbiano una stabile organizzazione in loco, e non possano quindi dedurre dalla base imponibile il costo della provvista di capitale. Nel caso dei canoni la logica alla base dell'esenzione alla fonte suggerita dall'Ocse (ma spesso non applicata in via assolutistica, v. i Trattati conclusi dall'Italia), è quella per cui lo stesso stato importatore di tecnologia avrebbe più interesse a non incrementare il costo del suo afflusso alle proprie imprese, mentre una ritenuta alla fonte sarebbe probabilmente assorbita nel prezzo, rendendo quindi ancor più caro per le proprie imprese l'accesso alla tecnologia.

l'imposizione nello Stato della fonte anche per talune prestazioni di servizi, introducendo ipotesi di tassazione alla fonte con ritenute su pagamenti transfrontalieri e, nelle versioni più recenti, un articolo specificamente dedicato ai servizi tecnici. E come detto l'esistenza stessa di queste ipotesi ha aperto la strada ad alternative che hanno iniziato a farsi largo anche in quei Paesi già sviluppati che sono tuttavia rimasti "sconfitti" nella competizione tecnologica, quantomeno per il settore informatico e digitale.

Nel paradigma classico, la tassazione dei profitti d'impresa si struttura lungo due assi: (i) i flussi "mobili" di reddito (interessi, dividendi, canoni) sono di regola attratti alla residenza del percettore, salve aliquote alla fonte convenzionalmente limitate; (ii) i profitti d'impresa sono tassabili nello Stato-mercato solo in presenza di una stabile organizzazione. L'attribuzione degli utili alla stabile organizzazione avviene secondo una contabilità separata verificata mediante un'analisi funzionale di funzioni svolte, rischi assunti e beni impiegati, in coerenza con il fair market value, o valore di libera concorrenza, che nelle transazioni infragruppo sostituisce il corrispettivo ai fini della determinazione, *rectius*, ripartizione, della base imponibile. La mera vendita a clienti di uno Stato, senza risorse ivi localizzate, è fiscalmente irrilevante.

Questa architettura – coerente con il mondo della produzione manifatturiera, degli stabilimenti e dei magazzini – ha garantito per decenni un equilibrio accettabile fra il rischio di doppia imposizione e quello di doppia non imposizione. La crisi matura quando la creazione di valore si smaterializza: gli intangibili diventano la leva principale della redditività, le funzioni, grazie alla globalizzazione e alla caduta delle barriere al commercio, si delocalizzano lungo catene della produzione estese come forse non immaginava neppure Ricardo, con la digitalizzazione e la logistica moderna i mercati si raggiungono senza presenza fisica, o comunque con una presenza fisica limitata alle funzioni di minor valore, e quindi di scarsa rilevanza reddituale. Le regole del transfer *pricing* non possono rimediare a questo squilibrio e, anzi, piantano i chiodi sulla bara di ogni speranza dei Paesi fonte di una riallocazione a proprio favore della ricchezza transnazionale.

Allo stesso tempo, indecisi tra un approccio di *laissez faire* e un più colbertiano intervento regolatore, i Governi di quelli che sino agli anni Novanta erano o si consideravano i soli padroni del mondo scelsero la prima strada; emblematico al riguardo l'*Internet Freedom Act* americano, varato su basi provvisorie nel 1998 e poi divenuto permanente nel 2016⁶, ma anche in Europa la regolamentazione giunse molto dopo che i giganti avevano già occupato i nuovi spazi dell'economia digitale. Questo vale per aspetti civilistici e di diritto pubblico, come la tutela della *privacy* e dei diritti fondamentali, l'equilibrio tra la libertà di espressione e i diritti dell'editoria e anche per quelli fiscali, dove le iniziative di adeguamento al mutato contesto risalgono a pochi anni fa e sono ancora in fase di affinamento.

Negli stessi Stati Uniti che oggi si oppongono a un riequilibrio delle potestà im-

6 Corte Suprema degli Stati Uniti d'America, *South Dakota v. Wayfair, Inc.*, 585 U.S. 162 (2018). Questa decisione ha superato un precedente del 1992 - *Quill Corp. v. North Dakota*, 504 U.S. 298 (1992) - che aveva invece ritenuto tale forma di prelievo contraria alla *Dormant Commerce Clause*.

positive sui redditi a favore dei Paesi di destinazione dei servizi digitali erogati dalle loro multinazionali, la Corte Suprema, nel 2018, ha ribaltato un precedente che impediva agli Stati della Federazione di applicare la *sales tax* sui venditori che non avessero una presenza fisica nel loro territorio e vi concludessero vendite solo da remoto. Questa decisione si segnala non tanto come evidenza di un atteggiamento convenientemente ostruzionistico da parte americana rispetto a una profonda riforma della fiscalità internazionale come quella del *Pillar One*⁷, quanto piuttosto perché, *mutatis mutandis*, e in particolare il fatto che una *sales tax* non è un'imposta sul reddito e che pure a livello europeo sono state nel frattempo tassate anche le vendite da remoto e le piattaforme devono anzi cooperare per la corretta applicazione dell'IVA anche da parte di chi attraverso di esse vende in territorio UE⁸, le stesse identiche argomentazioni sottese al ricorso del South Dakota (e di una quarantina di altri Stati analogamente interessati a superare il precedente del 1992) si ritrovano nelle delegazioni europee che nei contesti internazionali, e in particolare nell'*Inclusive Framework*, hanno lavorato per il *Pillar One* e, in battuta subordinata a livello UE, per l'approvazione della *Digital Service Tax*. Ed è così che nel *syllabus* e nelle varie *opinions* dei giudici, anche riferendosi a precedenti istanze sino ad allora respinte dalla Corte, si legge che «The physical presence rule has long been criticized as giving out-of-state sellers an advantage. Each year, it becomes further removed from economic reality and results in significant revenue losses to the States. [...] the inability to collect sales tax from remote sellers was “seriously eroding the sales tax base” and “causing revenue losses and imminent harm . . . through the loss of critical funding for state and local services. [...] large-scale, systematic, continuous solicitation and exploitation of the Illinois consumer market is a sufficient ‘nexus’ to require Bellas Hess to collect from Illinois customers and to remit the use tax. [...] The physical presence rule has “been the target of criticism over many years from many quarters. [...] “while nexus rules are clearly necessary,” the Court “should focus on rules that are appropriate to the twenty-first century, not the nineteenth.⁹ [...] Remote sellers can avoid the regulatory burdens of tax collection and can offer de facto lower prices caused by the widespread failure of consumers to pay the tax on their own. This “guarantees a competitive benefit to certain firms simply because of the organizational form they choose” while the rest of the Court’s jurisprudence “is all about preventing discrimination between firms. In effect, Quill has come to serve as a judicially created tax shelter for businesses that decide to limit their physical presence and still sell their goods and services to a State’s consumers –something that has become easier and more prevalent as technology has advanced. [...] The “dramatic technological and social changes” of our “increasingly interconnected economy” mean that buyers are “closer to most major retailers” than ever before – “regardless

7 Il *Pillar One* mirava a riallocare ai Paesi di sbocco dei prodotti delle multinazionali una quota dei loro profitti “residuali”, a prescindere dal fatto che disponessero di una presenza fisica nel loro territorio, e quindi in deroga ai principi del *transfer pricing*.

8 V. le disposizioni della c.d. DAC 7.

9 Riferimento dell'*opinion* del giudice Kennedy a Hellerstein, *Deconstructing the Debate Over State Taxation of Electronic Commerce*, 13 Harv. J. L. & Tech. 549, 553 (2000).

of how close or far the nearest storefront». Gli estratti potrebbero continuare, ma quelli riportati sono probabilmente sufficienti a tracciare il paragone con il contesto internazionale, dove appunto sono gli Stati Uniti a remare contro un'estensione del concetto di stabile organizzazione che serva ad allocare una maggior porzione dei profitti nei Paesi di destinazione, pur come detto, tenendo bene a mente che tale loro opposizione non è concettualmente ingiustificata, nell'ambito di un'imposta sulla produzione come è e rimane l'imposta sui redditi. Certo, ultimo estratto dalla *opinion* del giudice Kennedy, un europeo non può che ritrovarsi anche nella constatazione del giudice Kennedy per cui «In essence, respondents ask this Court to retain a rule that allows their customers to escape payment of sales taxes – taxes that are essential to create and secure the active market they supply with goods and services. An example may suffice. Wayfair offers to sell a vast selection of furnishings. Its advertising seeks to create an image of beautiful, peaceful homes, but it also says that “[o]ne of the best things about buying through Wayfair is that we do not have to charge sales tax”. Brief for Petitioner 55. What Wayfair ignores in its subtle offer to assist in tax evasion is that creating a dream home assumes solvent state and local governments. State taxes fund the police and fire departments that protect the homes containing their customers’ furniture and ensure goods are safely delivered; maintain the public roads and municipal services that allow communication with and access to customers; support the “sound local banking institutions to support credit transactions [and] courts to ensure collection of the purchase price”».

Il tema della tassazione del commercio elettronico e degli squilibri che esso può comportare in un'area di libero scambio come è appunto quella della Federazione americana è quindi un tema di ineludibile confronto, che si inserisce nel più ampio contesto della concorrenza, dell'equità fiscale e della altrimenti iniqua ripartizione dei carichi pubblici in un mondo che è cambiato.

Volgendo quindi lo sguardo al contesto internazionale che si ritrova ad affrontare analoghi problemi, il fatto di cui occorre prendere atto, piuttosto, è che nel corso degli ultimi quindici anni le organizzazioni internazionali non sono state in grado di sintetizzare le differenze negoziali per un bene superiore, e, non potendo fare affidamento su una Corte Suprema, non si è riusciti a lavorare in un'ottica di cooperazione, ma di misera spartizione. E la spartizione, che per definizione non crea e non aggiunge, porta solo, inevitabilmente a divisione e separazioni, come quelle cui stiamo assistendo ormai da diversi mesi con il ritorno delle guerre commerciali e dei dazi. Fallito il *Pillar One*, e ferme quindi le vecchie convenzioni contro le doppie imposizioni, ognuno va per la sua strada, DST da un lato, dazi e ritorsioni dall'altro in una spirale di restrizione del libero scambio che avrebbe inorridito i quattro famosi economisti.

Certo, sarebbe ingeneroso negare che l'Ocse e l'UE abbiano raggiunto risultati in materia di fiscalità internazionale, sia pensando alle 15 azioni del BEPS che sono state poi in buona parte implementate a livello internazionale, sia pensando a quel che è avvenuto nell'ambito dello scambio di informazioni, pur sempre, ancora una volta, con una cocente defezione americana, irriguardosa del fatto che proprio gli Stati Uniti dopo la crisi dei *sub-prime* avevano consentito di rompere il muro di

impenetrabilità delle informazioni fiscali obbligando le maggiori banche elvetiche a cedere rispetto a un segreto divenuto ormai indifendibile. E da lì prese slancio il *Common reporting standard* e, per l'appunto, l'afflato di una più ampia riforma da delinearsi nel progetto BEPS.

Ma è altrettanto vero che laddove gli interessi dei diversi Stati interessati, e mettiamo sempre gli Stati Uniti pur non da soli in evidenza, non erano perfettamente allineati, come è stato il caso dell'*Inclusive Framework* e la tassazione dell'economia digitale, non si è riusciti a trovare una soluzione di compromesso.

I fallimenti riformisti degli ultimi quindici anni riguardo alla tassazione diretta dell'economia digitale sono sotto gli occhi di tutti e la storia li giudicherà, speriamo in un capitolo minore, e non quale prologo di chissà quali altri conflitti di novecentesca memoria¹⁰. Su tutti, come detto, di fatto denunciato da un'indagine dello stesso Congresso americano, il fenomeno del c.d. *stateless income*, ovvero di quei redditi che – profittando della farraginosità di regole pensate in un'altra epoca e della compiacenza di Stati *hub* interessati ad attrarre investimenti in cambio di un menù fiscale *a la carte*, prenotabile a mezzo *ruling* preventivi – si ritrovano a non essere tassati, o a non esserlo adeguatamente, tanto da finire bersaglio del *Pillar Two* che, quantomeno in Europa e in attesa di sperimentare la reazione americana¹¹, ha avuto più fortuna del gemello di cui dicevamo¹².

-
- 10 Già durante la prima Amministrazione Trump, lo USTR aveva avviato basate sulla sezione 301 del Trade Act contro le DST straniere, prima fra tutti la Francia e poi a seguire anche India, Italia e Turchia, Austria, Spagna e Regno Unito. A ottobre 2021 (Amministrazione Biden), in attesa dell'approvazione del *Pillar One*, si giunse a un accordo transitorio, in base al quale il gettito delle DST sarebbe stato riconosciuto in abbattimento di quanto dovuto infine in base al *Pillar One*. Nel 2025, passati come accennato per l'Amministrazione Biden che, nonostante un atteggiamento meno oltranzista, non aveva tuttavia rinunciato ad alcuna prerogativa americana sulla tassazione delle multinazionali, la Casa Bianca ha emanato il Memorandum presidenziale *Defending American Companies and Innovators from Overseas Extortion and Unfair Fines and Penalties* (21 febbraio 2025), che ha disposto la riapertura delle indagini ex sezione 301 e l'eventuale adozione di dazi ritorsivi, collegando espressamente il dossier DST a più ampie politiche di commercio internazionale. Altri atti presidenziali dei primi mesi del 2025 hanno confermato il nesso tra diplomazia fiscale, politica commerciale e sicurezza economica (v. il caso Fentanyl e le tensioni con Messico e Cina). In termini prospettici, qualora gli Stati europei mantenessero le DST, gli strumenti statunitensi più probabili resterebbero: (i) tariffe ex sezione 301 su liste settoriali; (ii) pressioni negoziali per moratorie/ritiri; (iii) coordinamento con le misure su catene di approvvigionamento critiche (v. i *chips*) e tecnologie (anche via ordini esecutivi o proclamazioni in materia di sicurezza economica). Pende, tuttavia, almeno su una parte delle misure restrittive americane, il vaglio della Corte Suprema, in particolare per il richiamo presidenziale a una situazione di emergenza nazionale che gli oppositori contestano possa configurarsi per quanto concerne la bilancia commerciale, senza dimenticare che se si allarga lo sguardo ai servizi il saldo statunitense è invece in attivo.
- 11 Annunciata il giorno stesso dell'insediamento della nuova Amministrazione Trump il 20 gennaio 2025 con il Memorandum *America First Trade Policy*, ove si veda in particolare il riferimento ai prelievi considerati discriminatori o extraterritoriali (lett. J) e il Memorandum *The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) Global Tax Deal (Global Tax Deal)*.
- 12 Il *Pillar Two* è stato recepito in Italia con il D.Lgs. 299 del 2023 e introduce un'imposta minima effettiva del 15% per gruppi con ricavi consolidati superiori a 750 milioni di euro. L'architettura GloBE si compone di tre strumenti: (i) Income Inclusion Rule (IIR), che consente alla capogruppo di integrare l'imposizione sulle controllate sotto-taxed; (ii) Undertaxed Payments Rule (UTPR), regola sussidiaria che ripartisce fra Stati l'incremento di prelievo quando la IIR non è applicata a monte; (iii) Qualified Domestic Minimum Top-up Tax (QDMTT), che consente allo Stato della fonte di trattenere, in via prioritaria, il top-up tax al fine di evitare che l'integrazione avvenga all'estero. Il coordinamento con l'IRES e con gli incentivi agli in-

In assenza di un rinnovato apparato normativo, la reazione degli Stati è stata variegata e, ovviamente, non coordinata. Ve ne sono stati alcuni, come il nostro Paese, che hanno fatto perno su una integrata azione amministrativa, a partire dal 2010 accoppiata a quella penale, con accertamenti indirizzati alle multinazionali e agli schemi operativi che miravano a comprimere al minimo, oltre il limite del consentito, le funzioni svolte e quindi i redditi dichiarati in Italia. È il noto caso dei *sales and marketing support agreements* tra case madri e srl locali dentro alle quali in taluni casi si celavano funzioni ben più rilevanti, di fatto commerciali e di agenzia, correttamente riprese a tassazione applicando le disposizioni sul *transfer pricing* o talvolta addirittura contestando la configurazione di una stabile organizzazione materiale o anche solo personale dell'impresa non residente. Ma a parte la giusta riappropriazione dei redditi in questione, non si è potuto che constatare come essi si limitassero a quelli che nella proposta iniziale del *Pillar One* sarebbero stati l'Amount C (legato ai redditi classicamente attribuibili al Paese della fonte in base ai vigenti principi di *transfer pricing*) e l'Amount B (redditi derivanti dalle funzioni *routinarie* connesse alle attività di *marketing* e distribuzione), mentre i redditi di maggior consistenza, legati al possesso degli intangibili, non potevano che rimanere al di fuori dello spettro della sovranità tributaria italiana. Salvo appunto introdurre, come è stato fatto, un tributo che potesse approssimare tali grandezze economiche come l'imposta sui servizi digitali di cui alla L. 145/2018 (L. di bilancio 2019), articolo 1, co. da 35 a 50.

Da ultimo, sempre nello spirito di supplenza della prassi rispetto allo stallo normativo, si fa notare la (controversa¹³) iniziativa delle Autorità italiane per riprendere a tassazione IVA la permuta tra l'accesso gratuito garantito agli utenti di una nota piattaforma *social* e i dati che iscrivendosi gli stessi utenti mettono a disposizione della controparte, che li sfrutta poi a fini commerciali; deciderà probabilmente la Corte di Giustizia UE.

Gli Stati Uniti, invece, non sono intervenuti, per molti anni lasciando correre le proprie imprese alla conquista del mondo, di fatto agevolate nella competizione globale da un sistema fiscale che giocava su regole di collegamento soggettivo assai lasche, tanto da non considerare tassabili in America i profitti di una società, sì, costituita in Irlanda ma i cui amministratori operavano e si riunivano soltanto a Cupertino¹⁴.

Questo evidente squilibrio competitivo, uno squilibrio di cui si trova eco addirittura nella giurisprudenza americana di cui abbiamo dato atto sopra, ha indotto a un certo punto la Commissione europea ad attivare le disposizioni in materia di aiuti di Stato, andando a sollecitare in questo modo il recupero delle risorse fiscali che alcuni Stati

vestimenti richiede attenzione: una QDMTT "qualificata" massimizza la trattenuta domestica del top-up, ma pone rilevanti questioni di convivenza con taluni regimi agevolati (patent box, maxi-ammortamenti, crediti d'imposta). V. Ministero delle Finanze, DD.MM. del 20 maggio 2024, 1° luglio 2024, 11 ottobre 2024, 20 dicembre 2024, 27 dicembre 2024 e 25 febbraio 2025; da ultimo v. Le Linee guida in materia di imposizione minima globale, 17 febbraio 2025.

13 V. infatti quanto a suo tempo indicato dal VAT Committee in data 30 ottobre 2018 nel working paper 958.

14 Permanent Subcommittee on Investigations, *Offshore Profit Shifting and the U.S. Tax Code - Part 2 (Apple Inc.)*, Majority Staff Memorandum, 21 maggio 2013; sul luogo di svolgimento dei consigli di amministrazione v. in particolare pag. 22 del rapporto inviato agli altri componenti dai Senatori Levin e McCain (all. 1A).

membri della stessa UE avevano abbandonato con alcuni *ruling* giudicati di favore, come detto in un'ottica di *do ut des* con gli importanti investitori interessati. Ed ecco che, nove anni dopo il rapporto della Commissione del Senato americano, lo *stateless income* ritrovava un "padrone" a reclamarlo. Se la Commissaria UE Vestager dichiarava "se nessuno tassa questi profitti, li tasseremo noi", a fine 2017 gli Stati Uniti rispondevano infatti con le regole GILTI, volte a recuperare a tassazione la porzione di reddito eccedente una soglia minima realizzata dalle controllate estere appartenenti a gruppi americani. La giurisprudenza UE che è scaturita da questi casi, e siamo agli anni più recenti, ha dato esiti differenziati¹⁵: il caso Apple ha confermato l'illiceità dell'aiuto irlandese e il recupero; le sentenze per Amazon e Fiat hanno delimitato l'interferenza della disciplina sugli aiuti rispetto all'*arm's length*: nel primo caso, la CGUE ha respinto l'appello della Commissione per carenza di prova del vantaggio selettivo. Il punto non era infatti dimostrare che un'altra metodologia di *transfer pricing* avrebbe dato un risultato diverso, ma mostrare che alla luce del diritto lussemburghese il *ruling* si discostava dalla imposizione "ordinaria", creando un vantaggio selettivo. Nel caso di Fiat, invece, la Corte di Giustizia ha negato che la Commissione potesse applicare un principio di libera concorrenza sovranazionale per rivalutare i *ruling*, dovendosi piuttosto attenere al diritto nazionale che definisce la tassazione ordinaria; e anche Starbucks ha visto l'annullamento della decisione per difetto di prova sulla selettività dell'aiuto.

Ma al di là dei singoli casi, l'insegnamento generale è che, così come la pur raffinata azione amministrativa delle Autorità italiane, pur riducendo gli incentivi degli Stati *hub* nella concessione di *ruling* preventivi di favore, la disciplina degli aiuti di Stato non può surrogare l'armonizzazione fiscale sostanziale, né superare il pilastro fondamentale della fiscalità internazionale che è e rimane l'*arm's length*.

Di fatto, comunque, e nonostante altre lodevoli iniziative di monitoraggio come il *Country by Country Reporting*, gli Stati Uniti hanno sin qui difeso con successo la loro prerogativa impositiva sui redditi da intangibili¹⁶. E siamo quindi sempre e di nuovo a uno stallo regolamentare improntato alle regole del secolo scorso.

2. I vincoli dell'ordinamento UE: l'unanimità in materia di imposizione diretta e gli interessi divergenti dei singoli Stati membri

In questo contesto di confronto negoziale e bracci di ferro regolamentari tra grandi potenze, i singoli Stati UE si ritrovano parzialmente scoperti a causa dell'as-

15 V. le sentenze della Corte di Giustizia UE *Commissione europea c. Irlanda e Apple Sales International*, C-465/20 P, 10 settembre 2024; *Commissione europea c. Granducato di Lussemburgo, Amazon.com Inc., Amazon EU Sàrl, Irlanda*, C-457/21 P, 14 dicembre 2023; *Fiat Chrysler Finance Europe e Irlanda c. Commissione europea* (cause riunite), C-885/19 P e C-898/19 P, 8 novembre 2022; *Regno dei Paesi Bassi e a./Commissione (con Starbucks Corp. e Starbucks Manufacturing EMEA)*, T-760/15 e T-636/16, 24 settembre 2019.

16 Colpisce, per esempio, che anche un Paese come l'India, primo dei Paesi che a suo tempo aveva proposto l'estensione della nozione di stabile organizzazione ai casi di presenza economica/digitale e aveva poi introdotto una sua DST, a fronte delle richieste americane, abbia deciso di rinunciarvi: v. Masciaga M., *L'India rinuncia alla digital tax per scongiurare i dazi americani*, "Il Sole 24 Ore", 26 marzo 2025, 6.

setto istituzionale UE. Mentre infatti taluni Stati che abbiamo definito *hub* traggono indubbi benefici dalla situazione corrente, basti pensare alla rinascita economica irlandese grazie agli insediamenti delle multinazionali tecnologiche, i Paesi più esposti allo sfruttamento del loro mercato senza la possibilità di tassare una parte dei profitti miliardari che ne vengono ritratti sono costretti a far da soli, o al massimo a ricorrere a forme di coordinamento rafforzato. Ed è così che nascono appunto le DST finite nel mirino dell'Amministrazione Trump I e oggi nuovamente nell'ambito del suo secondo mandato¹⁷.

Nel diritto primario UE, l'armonizzazione dell'imposizione diretta richiede infatti, ai sensi dell'art. 115 TFUE, l'unanimità in Consiglio.

L'UE è risultata celere nell'attuazione del *Pillar Two* – minimo comune denominatore anti “*race to the bottom*” – ma resta lenta sulle riforme che riassegnano gettito ai Paesi “mercato”.

Nel confronto con gli USA bisognerà peraltro verificare la tenuta del sistema GLOBE rispetto agli strali americani, che puntano al disinnescamento della Undertaxed Payments Rule (UTPR), regola sussidiaria che ripartisce fra Stati l'incremento di prelievo quando la IIR non è applicata a monte¹⁸. Il 28 giugno 2025 i Paesi del G7 hanno rilasciato una dichiarazione secondo cui, a fronte dell'accantonamento delle misure di ritorsione minacciate dagli Stati Uniti, si adatteranno riadattamenti alla *Global Minimum Tax*.

È però evidente che senza la UTPR il sistema rimarrebbe fortemente depotenziato e si lascerebbe quindi ancora agli Stati Uniti la possibilità di lasciare parcheggiati in un paradiso fiscale i profitti di qualche controllata estera, senza appunto che quelle europee siano in tal caso costrette ad applicare il prelievo compensativo (che, sì, come dicono gli USA, è effettivamente extraterritoriale, ma appunto congegnato per evitare abusi e concorrenza sleale).

E non può tacersi che, nel corso degli anni, l'UE ha già più e più volte dovuto arrendersi innanzi all'impossibilità di raggiungere un accordo unanime in materia di fiscalità diretta. Solo per citare alcuni esempi, possiamo ricordare i casi della CCTB/CCCTB: (ri)¹⁹ proposte nel 2016 e (ri)ritirate a ottobre 2023 per essere sostituite dall'iniziativa BEFIT, in discussione, ma senza una realistica prospettiva di accordo politico; il c.d. *Digital economy package* del 2018 basato sulla *Significant Digital Presence* e sulla *Digital Services Tax* – proposte anche queste ritirate dalla Commissione –; la Direttiva “Unshell” (ATAD 3) proposta del 22.12.2021, con recente abbandono del dossier confermato in sede ECOFIN nel giugno 2025; la c.d. DEBRA (*Debt-Equity Bias Reduction Allowance*, che spingerebbe su questo riequilibrio attraverso una *allowance for corporate equity* e una stretta sulla deduzione degli interessi) (COM(2022) 216): esame sospeso in Consiglio (dicembre 2022), con rinvio a valutazioni future nel quadro più ampio della tassazione societaria; la Direttiva sui prezzi di trasferimento (COM(2023)

17 V. per esempio, anche a testimonianza di una certa crudezza espressiva, lo White House Fact Sheet *Fair and Reciprocal Plan on Trade* del 13 febbraio 2025.

18 V. da ultimo il *Report to the President on the America First Trade Policy* del 3 aprile 2025.

19 Le due ipotesi originarie risalgono al 23 ottobre 2001: v. Comunicazione COM(2001)582.

529); mancanza di maggioranza favorevole in Consiglio nella forma proposta (dicembre 2024); l'iter prosegue. La proposta di *Head Office Tax System* per le PMI (COM(2023) 534), proposta presentata il 12.09.2023, ma non ancora approvata. L'Imposta sulle transazioni finanziarie, proposta nel 2011 a seguito della precedente crisi finanziaria globale, ma non approvata, "degradata" nel 2013 a una proposta di cooperazione rafforzata che tuttavia non è mai sfociata in adozione definitiva.

In un mondo che si va dividendo in blocchi, in assenza di riforme istituzionali l'UE rischia di bloccarsi: non è solo un gioco di parole, ma l'amara constatazione del Rapporto Draghi.

3. Conclusioni

Dato lo stallo politico e a maggior ragione dopo i più che espliciti *executive orders* statunitensi, è verosimile una persistenza e cristallizzazione, nei prossimi anni, di regimi paralleli: l'Europa, che si affida alle *Digital services Taxes* introdotte da alcuni Stati membri e un *Pillar Two* già implementato, pur sotto la minaccia delle ritorsioni americane e i conseguenti possibili adattamenti europei. Gli Stati Uniti, con un assetto domestico non pienamente "equivalente" al *Pillar Two*/GloBE e una postura commerciale assertiva; altri blocchi regionali che adottano soluzioni ibride. Per le imprese, ciò comporta moltiplicazione degli obblighi dichiarativi, crescita dei costi di compliance e aumento dell'incertezza su crediti d'imposta e rimedi contro la doppia imposizione.

Le DST, per esempio, sono prelievi sui ricavi realizzati da determinate attività digitali verso utenti localizzati in uno Stato (intermediazione online, pubblicità mirata, monetizzazione dei dati, talora servizi di *streaming*), con soglie di fatturato globale e domestico. Concepite come "ponte" verso il *Pillar One*, in molti ordinamenti, incluso quello italiano, sono divenute strumenti stabili, spesso con aliquote intorno al 2-3% (5% in alcuni casi ristretti, il 3% in Italia), con meccanismi di autoliquidazione e rendicontazione dedicati, e che pertanto si aggiungono agli altri oneri di adempimento richiesti ai contribuenti. È tuttavia ipotizzabile che queste forme di prelievo resteranno in vigore nonostante le pressioni americane, in un mondo in cui la diffusione di *smart car*, telefonini, telecamere, *wearables* e altri apparecchi connessi a internet e in grado di raccogliere dati per un successivo sfruttamento commerciale renderà queste forme di ricchezza sempre più importanti. Ma al contempo occorre considerare che l'interazione con l'IVA impone cautele; quella con l'imposta sul reddito solleva questioni di accreditabilità delle DST in base alle convezioni contro le doppie imposizioni, dal momento che le DST non possono considerarsi "imposte sul reddito" ai sensi degli articoli 2 e 23 del Modello Ocse.

In assenza di un rinnovato consenso multilaterale nel quale al momento sarebbe illusorio confidare, la traiettoria più probabile è la convivenza di standard plurimi e la ri-territorializzazione del diritto tributario internazionale lungo linee di influenza economica e politica. L'assetto istituzionale dell'UE non appare tuttavia al momento adeguato a questa sfida; il requisito dell'unanimità richiesto per le riforme in

materia di fiscalità diretta dovrà cedere il passo a passerelle o a un sistema di voto a maggioranza qualificata; l'alternativa è altrimenti quella di una cooperazione rafforzata tra nuclei ristretti di Paesi membri²⁰, come si era provato a fare in passato per la Financial Transactions Tax, con l'evidente svantaggio di creare regimi normativi paralleli all'interno del mercato unico, pur sotto la supervisione del Parlamento e della Corte di Giustizia UE, supervisione che mancherebbe invece nell'ambito di singoli progetti di cooperazione governativa²¹.

20 Artt. 20 e 329 TFUE.

21 Draghi M., *The future of European competitiveness Part A - A competitiveness strategy for Europe*, September 9th 2024, EU 2025, 68.

Capitolo 6

Holding familiari, tra gestione del patrimonio, fiscalità e abuso del diritto

***Andrea Bonechi, Professore a contratto, Diritto commerciale,
Università degli Studi di Firenze***

Dottore Commercialista e Revisore Legale

– Studio Michelotti, Bonechi e Ass.ti, ACB Member Pistoia

SOMMARIO: Premessa - 1. Contesto storico, origini e sviluppo delle holding familiari - 2. Definizione e natura giuridica delle holding familiari - 3. Rapida disamina su funzioni e finalità delle holding familiari - 4. Dinamicità delle holding familiari e qualificazione fiscale - 5. Versatilità nella gestione di partecipazioni, operazioni straordinarie e attrazione di capitali - 6. Principali problemi interpretativi e contenziosi emergenti - 7. Abuso del diritto e pianificazione aggressiva - 8. Criteri di legittimità dell'uso delle holding familiari e delle holding statiche - 9. Aspetti comparatistici con modelli di holding in altri ordinamenti (Francia, Germania, USA) - 10. Prospettive, auspici e riforma fiscale - 11. Conclusioni

Premessa

Nel panorama economico italiano, caratterizzato da una prevalenza di imprese a conduzione familiare, la **holding familiare** è divenuta nel tempo uno degli strumenti più versatili e complessi di organizzazione patrimoniale. Essa non è soltanto un “contenitore” di partecipazioni, ma un vero e proprio **centro strategico** per la tutela e lo sviluppo della ricchezza generazionale. A differenza di altri ordinamenti – come quello statunitense o britannico, dove il fenomeno ha assunto da tempo connotati consolidati – in Italia la diffusione delle holding familiari si intreccia con la specificità del nostro diritto societario e con la complessità del sistema fiscale, elementi che ne determinano sia le potenzialità sia le criticità.

La nascita delle holding familiari è legata a due esigenze storiche: da un lato, **proteggere il patrimonio** della famiglia imprenditoriale da rischi operativi e da frammentazioni successorie; dall'altro, **razionalizzare il controllo** su più società operative, garantendo continuità di governo e uniformità di indirizzo strategico. Questa doppia funzione – difensiva e propulsiva – ha reso la holding una sorta di “cerniera” tra la dimensione privata e quella aziendale: un'entità giuridica che traduce la volontà familiare in regole societarie, che bilancia le tensioni tra i diversi rami ereditari e che consente di rispondere con flessibilità ai mutamenti del mercato.

Sul piano giuridico, l'assenza di una forma societaria dedicata ha portato a **soluzioni eterogenee**: dalle S.r.l. e S.p.A. di diritto comune, spesso scelte per la maggiore formalizzazione e responsabilità limitata, alle società semplici, talvolta privilegiate per la loro snellezza e per alcuni vantaggi fiscali. L'art. 2497 c.c. (responsabilità per attività di direzione e coordinamento) rappresenta il fulcro della disciplina dei gruppi societari: esso stabilisce che chi esercita un'influenza dominante sulle controllate deve agire nel rispetto dell'interesse del gruppo e dei terzi, aprendo la strada a un delicato equilibrio tra libertà imprenditoriale e dovere di correttezza. La giurisprudenza della Corte di Cassazione ha più volte chiarito i contorni di questa responsabilità, specialmente nei casi in cui il confine tra legittima pianificazione e abuso di potere appare sfumato.

Sul piano fiscale, la **dinamicità** delle holding familiari è divenuta tema centrale per l'Agenzia delle entrate, che negli ultimi anni ha elaborato criteri per distinguere tra strutture effettivamente operative – cioè capaci di incidere sulla gestione delle partecipate – e meri veicoli di detenzione passiva. Tale distinzione incide direttamente sull'applicazione della **disciplina delle società di comodo** (art. 30, L. 724/1994) e sull'accesso a regimi agevolativi quali la *participation exemption* (art. 87 Tuir) e il consolidato fiscale nazionale (D.Lgs. 344/2003). La giurisprudenza, sia di legittimità sia di merito, ha contribuito a precisare i confini dell'abuso del diritto (art. 10-bis, L. 212/2000), richiamando le famiglie imprenditoriali a un uso prudente e coerente degli strumenti societari, non senza elidere però le tante criticità interpretative ad alto tasso discrezionale.

In un contesto economico globale caratterizzato da volatilità dei mercati, digitalizzazione accelerata, le holding familiari sono chiamate a **ripensare il proprio ruolo**. Esse non solo devono adeguarsi a un quadro normativo in evoluzione – si pensi ai dibattiti sulla riforma fiscale italiana e alle spinte europee verso una maggiore

armonizzazione – ma devono anche affrontare nuove sfide: la gestione dei conflitti intergenerazionali, l'attrazione di capitali esterni senza compromettere l'unità decisionale, e l'equilibrio tra riservatezza familiare e trasparenza verso i mercati e le autorità fiscali.

Occorre dunque affrontare il tema in modo **sistematico e interdisciplinare**, coniugando il diritto societario e il diritto tributario, ma anche con uno sguardo alla prassi amministrativa e alla comparazione internazionale. Sono riportati **pochi ma significativi richiami normativi e giurisprudenziali**, così da mantenere il testo leggibile ma rigoroso. L'approccio è volutamente discorsivo: il diritto societario e tributario, se calati nella vita reale delle famiglie imprenditoriali, non sono meri tecnicismi, ma strumenti per governare conflitti, proteggere valori condivisi e stimolare innovazione. Questa prospettiva – che unisce rigore tecnico e sensibilità per la dimensione umana dell'impresa – costituirà il filo conduttore delle pagine che seguono.

1. Contesto storico, origini e sviluppo delle holding familiari

Il concetto di holding affonda le proprie radici nei Paesi anglosassoni della seconda metà dell'Ottocento. Nel Regno Unito e negli Stati Uniti, il fenomeno emerse come risposta alle esigenze di concentrazione e controllo che caratterizzavano i grandi conglomerati industriali. Le prime holding erano strumenti per esercitare il potere su più società operative, permettendo agli imprenditori di razionalizzare le catene di comando e di ottenere economie di scala. Questa funzione “di regia” consentiva di gestire in maniera unitaria attività eterogenee, mantenendo al contempo una responsabilità giuridica separata tra le controllate: un vantaggio strategico in un contesto di crescente concorrenza e rischio finanziario.

In Europa continentale, il modello fu recepito con una certa lentezza ma venne adattato alle specificità dei sistemi di diritto civile. In Francia e Germania, già nei primi decenni del Novecento, la forma della holding iniziava a essere utilizzata non solo per grandi gruppi industriali, ma anche come strumento di organizzazione dei patrimoni familiari. L'Italia, allora caratterizzata da un capitalismo più frammentato e fortemente legato al territorio, vide un'accelerazione del fenomeno soltanto nel secondo dopoguerra, in concomitanza con la ricostruzione economica e con il progressivo ampliamento del mercato interno.

Il tessuto imprenditoriale italiano è storicamente dominato da aziende a conduzione familiare. Secondo dati consolidati, circa il 70-80% delle imprese italiane ha una proprietà familiare, e molte di esse operano nei settori manifatturiero, agroalimentare e dei servizi. In tale contesto, la necessità di strumenti che consentissero di **preservare l'unità decisionale e patrimoniale** di generazione in generazione divenne pressante. Negli anni Sessanta e Settanta, le grandi famiglie industriali – come gli Agnelli, i Ferrero e i Benetton – iniziarono a costituire holding per mantenere il controllo centralizzato sulle partecipazioni e pianificare la successione.

Queste esperienze di vertice hanno esercitato un forte effetto emulativo anche su imprese di dimensioni medio-piccole. A partire dagli anni Novanta, complice la

maggior volatilità dei mercati e l'introduzione di norme fiscali più sofisticate, il ricorso alla holding familiare è divenuto uno strumento comune anche per aziende non quotate. In questo periodo, il Legislatore introdusse istituti come il **consolidato fiscale nazionale** (D.Lgs. 344/2003) e agevolazioni sulla tassazione delle plusvalenze (art. 87, Tuir - *participation exemption*, PEX), che resero più appetibile per tanti l'adozione di strutture di gruppo.

Una tappa fondamentale fu l'introduzione nel Codice Civile dell'art. 2497 c.c., che disciplina la **responsabilità per attività di direzione e coordinamento**. Tale norma ha cristallizzato un principio già riconosciuto dalla giurisprudenza: la società che esercita un'influenza dominante sulle controllate deve perseguire un interesse unitario del gruppo, evitando condotte che arrechino danno alle singole società o ai loro creditori. La disposizione segna un punto di equilibrio tra libertà d'impresa e tutela dei terzi, riaffermando che la holding non è una "cassaforte" irresponsabile, ma un soggetto giuridico che può essere chiamato a rispondere dei propri atti.

Questa responsabilità ha anche un riflesso importante sulla percezione delle holding familiari: il Legislatore non vede più tali entità solo come strumenti di pianificazione privata, ma come nodi di un sistema economico la cui condotta può avere ricadute su dipendenti, fornitori e mercato. La giurisprudenza della Corte di Cassazione ha arricchito questo quadro, stabilendo che la valutazione dell'interesse del gruppo non può sacrificare ingiustificatamente quello della singola partecipata, e che le operazioni infragruppo devono essere sostenute da valide ragioni economiche.

L'integrazione europea ha ulteriormente spinto le holding familiari verso modelli più strutturati. La **Direttiva Madre-Figlia 2011/96/UE**, che prevede l'esenzione da ritenute alla fonte e la neutralità fiscale per i dividendi distribuiti tra società madri e figlie di diversi Stati membri, ha rappresentato una svolta: le famiglie imprenditoriali hanno iniziato a considerare non solo l'assetto societario interno, ma anche la possibilità di collocare le proprie holding in giurisdizioni più favorevoli all'interno dell'Unione. Tale pratica, seppur legittima, è stata talvolta oggetto di contestazioni da parte delle autorità fiscali, con accuse di abuso del diritto quando la scelta della sede appariva dettata unicamente da ragioni fiscali senza sostanza economica reale.

Anche l'OCSE, attraverso il progetto **BEPS (Base Erosion and Profit Shifting)**, ha spinto verso una maggiore trasparenza e sostanza economica nelle strutture societarie. Ciò ha comportato, per le holding familiari italiane con partecipazioni estere, la necessità di adeguarsi a standard di compliance sempre più elevati, riducendo il rischio di contestazioni internazionali.

Oltre ai profili giuridici e fiscali, le holding familiari hanno un impatto profondo sulla **stabilità economica e sociale**. Gestendo patrimoni consistenti e partecipazioni strategiche, esse contribuiscono a garantire continuità occupazionale e investimenti a lungo termine. Questo ruolo stabilizzatore è particolarmente rilevante nei distretti industriali italiani, dove il legame tra impresa e territorio è spesso molto stretto.

La holding familiare consente inoltre di affrontare con maggiore serenità il passaggio generazionale, una delle sfide più delicate per l'imprenditoria italiana. In assenza di strumenti di governance chiari, il rischio di conflitti tra eredi è elevato e

può compromettere la sopravvivenza delle imprese. La holding, invece, permette di separare la gestione operativa dalle logiche successorie, perimetrando le tensioni in un contesto specifico (la holding appunto) in cui assumere le decisioni strategiche più razionali per salvaguardare i valori di tutti.

In sintesi, lo sviluppo delle holding familiari in Italia non è un fenomeno isolato, ma il risultato di un intreccio tra **tradizioni imprenditoriali, innovazioni legislative e tendenze globali**. La loro diffusione testimonia la capacità delle famiglie imprenditoriali di adattarsi a un ambiente economico in costante evoluzione, sfruttando strumenti giuridici sofisticati senza perdere di vista i valori fondanti dell'impresa familiare. Nei paragrafi successivi, questo background storico farà da cornice alle analisi fiscali e antiabuso, nonché alle prospettive aperte dalle riforme in corso.

2. Definizione e natura giuridica delle holding familiari

Nel diritto societario italiano non esiste una categoria codificata di “holding familiare”: il termine è di origine economico-aziendale e descrive una **società capogruppo** utilizzata per concentrare il controllo delle partecipazioni riconducibili a uno o più rami di una stessa famiglia imprenditoriale. Si tratta quindi di una costruzione funzionale: ciò che qualifica la holding non è una forma societaria distinta, ma il **ruolo** che essa assume nel gruppo o negli interessi imprenditoriali della famiglia.

Il carattere **familiare** deriva dalla circostanza che i soci della holding appartengono, interamente o in prevalenza, a un unico nucleo familiare e che la gestione delle partecipazioni mira a preservare unità patrimoniale e continuità generazionale. La holding familiare diviene così **strumento di regia strategica**: custodisce il patrimonio (*partecipazioni, immobili, marchi*) e detta le linee guida alle società operative, fungendo da cerniera tra proprietà e gestione.

La prassi distingue due configurazioni fondamentali:

holding pura:

- non svolge alcuna attività operativa propria;
- si limita a detenere le partecipazioni e/o attività finanziarie, e a esercitare i diritti che da queste derivano (voto in assemblea, nomina degli amministratori, definizione dell'indirizzo strategico);
- è scelta soprattutto quando l'obiettivo è **centralizzare il potere di controllo** e proteggere il patrimonio, evitando commistioni con attività imprenditoriali dirette;
- è spesso percepita come la forma più “neutra” sotto il profilo gestionale e più semplice da amministrare;

holding mista:

- oltre a detenere le partecipazioni, svolge anche attività economiche proprie: ad esempio, può fornire servizi centralizzati alle controllate (IT, legale, marketing), o gestire direttamente un ramo operativo;

- questa tipologia consente di ottimizzare risorse e competenze a livello di gruppo, ma richiede una governance più complessa e maggiore attenzione ai rapporti infragruppo;
- la holding mista tende a collocarsi in una posizione intermedia tra pura “casaforte patrimoniale” e società operativa vera e propria.

Questa distinzione, pur non essendo prevista da norme specifiche, è di largo uso nella prassi professionale e nella dottrina, poiché chiarisce il grado di coinvolgimento della holding nella vita economica delle imprese e delle attività di riferimento familiare.

Un’ulteriore classificazione, distinta dalla precedente, riguarda il **modo in cui il potere viene esercitato**:

holding di controllo:

- opera principalmente attraverso diritti di voto e patti parasociali (art. 2359 c.c. - controllo e collegamento);
- non entra nel merito della gestione quotidiana delle partecipate: si limita a fissare obiettivi strategici e a nominare gli amministratori;
- è particolarmente adatta a famiglie che desiderano mantenere una “regia alta”, lasciando autonomia ai manager delle controllate;

holding di gestione:

- interviene più direttamente: può impartire linee guida operative, centralizzare funzioni amministrative o finanziarie, negoziare contratti quadro per conto del gruppo;
- richiede strutture organizzative interne più robuste e la predisposizione di procedure per evitare conflitti d’interesse tra società sorelle;
- è indicata per gruppi in cui la famiglia intende conservare un ruolo operativo forte o in cui è essenziale garantire uniformità di processi.

Questa distinzione ha rilievo civilistico: più intenso è il coordinamento, più stringenti diventano i **doveri degli amministratori** e il controllo di legittimità sulle operazioni di gruppo. Inoltre, il tipo di holding incide sulle **modalità di formalizzazione dei contratti infragruppo** e sulle responsabilità *ex art. 2497 c.c.*

Volendo tratteggiarne l’inquadramento nel diritto societario italiano, le holding familiari si costituiscono tipicamente utilizzando forme societarie ordinarie:

Società per Azioni (S.p.A.):

- offre un assetto formale rigoroso, idoneo per gruppi di dimensioni medio-grandi o con prospettive di apertura al mercato dei capitali;
- consente la creazione di categorie speciali di azioni (privilegiate, senza diritto di voto, a voto plurimo nei limiti consentiti), utili per modulare i poteri tra rami familiari (art. 2351 c.c. - categorie speciali di azioni);
- prevede organi di controllo strutturati (collegio sindacale, revisore legale o società di revisione);

Società a Responsabilità Limitata (S.r.l.):

- è la forma più diffusa tra le famiglie imprenditoriali italiane;
- offre maggiore flessibilità statutaria: si possono attribuire diritti particolari a singoli soci (art. 2468, co. 3 c.c. - diritti particolari dei soci di S.r.l.), prevedere patti di prelazione o gradimento, e modellare l'organo amministrativo su misura (amministratore unico, consiglio, amministrazione disgiuntiva o congiuntiva);
- richiede minori oneri amministrativi rispetto alla S.p.A., pur garantendo la responsabilità limitata.

Società semplice:

- talvolta scelta come “cassaforte patrimoniale” quando la holding non svolge alcuna attività commerciale;
- presuppone che il patrimonio sia già in capo alle persone fisiche (e giuridiche) che ne saranno socie;
- non è soggetta a obblighi di bilancio e non può fallire, ma espone i soci a responsabilità illimitata verso i terzi;
- è utilizzata soprattutto per partecipazioni non rischiose o come strumento di gestione interna dei rapporti tra rami familiari.

La scelta della forma dipende da fattori quali: dimensioni del gruppo, necessità di reperire capitali, volontà di mantenere riservatezza, numero di soci e livello di formalizzazione desiderato. In assenza di una forma speciale, il **diritto comune delle società** offre ampia flessibilità, ma impone al contempo di rispettare i principi generali di corretta gestione imprenditoriale e di tutela dei terzi.

In conclusione di questa rapidissima disamina, la **holding familiare** è, sotto il profilo civilistico, una figura duttile e plasmabile. La sua identità non risiede nella veste formale, bensì nella funzione: **garantire coesione patrimoniale e direzione strategica** alle attività imprenditoriali di una famiglia. La corretta comprensione delle tipologie (pura/mista, controllo/gestione) e delle forme societarie disponibili è il presupposto per affrontare, nei paragrafi successivi, le questioni più complesse: governance e passaggio generazionale, qualificazione fiscale e dinamicità, nonché i problemi interpretativi legati alla disciplina delle società di comodo e all'abuso del diritto.

3. Rapida disamina su funzioni e finalità delle holding familiari

Le **holding familiari** sono strumenti giuridici flessibili che permettono alle famiglie imprenditoriali di perseguire obiettivi molteplici: protezione del patrimonio, pianificazione successoria e continuità aziendale. La loro funzione evolve nel tempo, adattandosi al mutare dei mercati e delle esigenze familiari¹. Questa capacità

1 Cfr. Presti G., Rescigno A., *Corso di diritto commerciale*, ult. ed., Zanichelli, Bologna, cap. sui gruppi societari.

adattiva spiega perché il Legislatore e la prassi professionale le considerino un elemento chiave per il tessuto produttivo italiano.

Nell'ottica di gestire e tutelare il patrimonio familiare, riunire partecipazioni, attività finanziarie, immobili e marchi in un'unica entità permette di concentrare il controllo e separare il rischio operativo: eventuali crisi di una società operativa non travolgono automaticamente gli altri asset². Tale concentrazione facilita inoltre una gestione patrimoniale coerente con gli interessi di lungo periodo della famiglia, garantendo che decisioni di investimento o dismissione siano prese con una visione strategica unitaria.

Le holding sono altresì uno strumento fondamentale per pianificare in anticipo le successioni e anche per garantire la continuità aziendale:

- statuti e **patti parasociali** disciplinano prelazioni, gradimenti e diritti di voto differenziati, prevenendo conflitti tra eredi (art. 2341-*bis* c.c., patti parasociali; art. 2469 c.c., trasferimento delle quote di S.r.l.);
- è fuori di dubbio che essi *non violano i principi di tutela della proprietà privata e il principio di c.d. correlazione fra potere e rischio*, talché la chiarezza di tali patti riduce l'insorgere di liti ereditarie e garantisce continuità gestionale;
- l'uso delle categorie speciali di azioni nelle S.p.A. (art. 2351 c.c.) o dei diritti particolari nelle S.r.l. (art. 2468, co. 3 c.c.) consente di modulare i poteri tra rami familiari.

In ottica successoria, tra gli strumenti più utilizzati per il passaggio generazionale figurano:

- **patti di famiglia** (artt. 768-*bis* ss. c.c. - patti di famiglia) per trasferire partecipazioni a discendenti designati;
- donazioni con **riserva di usufrutto**, che mantengono il controllo economico ai genitori durante la vita³;
- l'eventuale ricorso a trust o fondazioni, compatibile con l'ordinamento italiano, come veicoli di protezione patrimoniale⁴.

Soffermando l'attenzione invece sulle dinamiche tra membri della famiglia, la holding consente di formalizzare la governance, riducendo il rischio di paralisi decisionale:

- i **consigli di famiglia** possono operare come organi consultivi, affiancando quelli societari⁵;
- la distinzione tra soci gestori e soci puramente finanziari può essere tradotta in regole statutarie e diritti differenziati, evitando conflitti latenti;
- la presenza di un unico veicolo facilita l'ingresso di manager esterni senza perdita del controllo familiare⁶.

2 Cass. civ., Sez. I, n. 15617/2015 (sulla separazione dei rischi patrimoniali nei gruppi).

3 Cass. civ., Sez. II, n. 13850/2018 (sulla donazione con riserva di usufrutto).

4 Trib. Milano, decr. 30 ottobre 2019 (compatibilità trust/holding in Italia).

5 Leoni A., *Family governance e imprese di famiglia*, Giappichelli, Torino, 2021.

6 Cian M., *Manager esterni e controllo familiare*, in "Giur. comm.", Lefebvre Giuffrè, Milano, 2020, p. 311.

In ottica strategica, attraverso la holding, la famiglia può diversificare il portafoglio partecipativo e condurre operazioni straordinarie – fusioni, scissioni, acquisizioni – con maggiore agilità⁷. In un'economia globalizzata, questa capacità di reagire rapidamente alle opportunità è essenziale per la competitività a lungo termine⁸.

In sintesi, la holding familiare è un **architro** della pianificazione patrimoniale: consente di preservare i valori imprenditoriali, garantire stabilità generazionale e cogliere opportunità di sviluppo. Nei paragrafi successivi approfondiremo la dinamicità e la fiscalità, nonché i profili antiabuso, per comprendere come il diritto tributario e societario interagiscano con queste finalità.

4. Dinamicità delle holding familiari e qualificazione fiscale

Il concetto di “dinamicità” applicato alle holding familiari è una costruzione che nasce dall'evoluzione della prassi amministrativa e giurisprudenziale italiana. Mentre il Codice Civile disciplina i gruppi societari sotto il profilo civilistico (artt. 2497 ss. c.c.), il sistema tributario ha dovuto elaborare criteri per distinguere tra strutture societarie realmente operative e mere casseforti patrimoniali. Questa distinzione diventa fondamentale soprattutto in un ordinamento, come quello italiano, caratterizzato da un alto numero di imprese a conduzione familiare e da una disciplina fiscale complessa che consente un (troppo) ampio alveo di discrezionalità interpretativa.

Storicamente, la necessità di valutare la dinamicità si è affermata con l'introduzione della disciplina delle società non operative (art. 30, L. 724/1994 - disciplina società non operative). In quel contesto, molte holding familiari rischiavano di essere penalizzate come “società di comodo” nonostante svolgessero un ruolo effettivo di coordinamento e gestione del gruppo. L'Agenzia delle entrate ha quindi riconosciuto che alcune holding, pur non generando direttamente ricavi operativi, svolgono attività economiche sostanziali: partecipano alla definizione delle strategie industriali, allocano risorse finanziarie, centralizzano funzioni di supporto e intervengono attivamente nella governance delle partecipate⁹.

Un confronto internazionale aiuta a chiarire la portata della questione. In Germania, ad esempio, la nozione di “management holding” è consolidata e gode di trattamenti fiscali specifici quando dimostra un'influenza attiva sulle controllate. In Francia, le “*sociétés holdings animatrices*” ricevono agevolazioni patrimoniali e fiscali solo se provano di “*animer effectivement*” le società del gruppo. Questo parallelismo europeo ha ispirato la prassi italiana, sottolineando l'importanza della sostanza economica sulle mere forme giuridiche.

7 Cass. civ., Sez. I, n. 15218/2017 (operazioni straordinarie e interesse del gruppo).

8 OECD, *Entrepreneurship at a Glance*, 2022.

9 Cass. civ., Sez. V, n. 27139/2019 (mera detenzione di partecipazioni non integra attività d'impresa).

Volgendo lo sguardo ai criteri dell'Agenzia delle entrate per il riconoscimento della dinamicità, questa, attraverso circolari (ad esempio, Circ. AE 25/E/2007) e risoluzioni (come Risoluzione AE 165/E/2009), ha delineato una serie di indicatori per identificare una holding dinamica. Tra i principali:

Direzione e coordinamento documentato

La holding deve esercitare, in modo continuativo e comprovato, attività di direzione e coordinamento sulle partecipate. Ciò può risultare da verbali assembleari, piani industriali consolidati, relazioni degli amministratori e contratti infragruppo. La sola titolarità delle partecipazioni non è sufficiente.

Prestazione di servizi alle controllate

Servizi come contabilità centralizzata, pianificazione fiscale, gestione del personale, tesoreria accentrata, marketing o consulenza strategica. Questi servizi dimostrano che la holding contribuisce concretamente all'attività economica del gruppo e non si limita a incassare dividendi.

Gestione attiva degli investimenti

La holding partecipa alle decisioni operative delle controllate, interviene nei piani di sviluppo, fornisce supporto finanziario e coordina operazioni straordinarie. Una gestione passiva, invece, porta a qualificazioni negative.

Struttura organizzativa adeguata

La presenza di personale qualificato o di consulenti esterni dedicati è considerata prova di operatività. Anche una piccola struttura, purché coerente con le dimensioni del gruppo, può essere sufficiente.

Ragioni economiche sostanziali

Le operazioni e le scelte della holding devono essere giustificate da motivazioni economiche non marginali rispetto ai vantaggi fiscali ottenuti. Questo criterio è fondamentale anche ai fini dell'applicazione dell'art. 10-bis dello Statuto del Contribuente (abuso del diritto).

Questi indicatori non hanno valore tassativo: il giudizio dell'Agenzia è complessivo e tiene conto delle circostanze concrete. Tuttavia, una holding che soddisfa la maggior parte di questi requisiti ha buone possibilità di essere riconosciuta come dinamica. Certamente indubbia discrezionalità nel giudizio dell'Agenzia è uno dei principali elementi di criticità.

Ma oltre ai criteri che indicano la holding come dinamica vi è la disciplina delle società di comodo che incombe con modalità applicative talvolta non aderenti alla realtà specifica delle holding.

L'art. 30, L. 724/1994 stabilisce che sono considerate **società non operative** (o di comodo) quelle che non superano determinati parametri di redditività presuntiva o che non dimostrano un'effettiva operatività. Per le holding familiari, il rischio è di essere penalizzate come “casseforti statiche” e di subire:

- una tassazione minima presunta del reddito;
- limitazioni nell'utilizzo di perdite fiscali e crediti IVA;
- un aumento dei controlli e potenziali contestazioni di elusione.

La normativa prevede, tuttavia, alcune cause di esclusione e la possibilità di disapplicazione del regime di comodo¹⁰:

- esclusioni automatiche: ad esempio, società che hanno iniziato l'attività da meno di due anni o che detengono partecipazioni in società quotate;
- disapplicazione su istanza: la holding può presentare istanza motivata dimostrando circostanze oggettive che impediscono il raggiungimento dei parametri di redditività (ad esempio, una ristrutturazione aziendale in corso, investimenti a lungo termine, o difficoltà del mercato non imputabili alla gestione).

La giurisprudenza ha confermato più volte che la valutazione deve essere effettuata caso per caso. La Corte di Cassazione ha sottolineato che il mero scostamento dai parametri presuntivi non basta se la società può dimostrare una concreta operatività e valide ragioni economiche per la sua struttura¹¹.

Per le holding familiari, ciò significa mantenere documentazione accurata: verbali, piani industriali, contratti di servizio infragruppo e relazioni finanziarie che dimostrino il loro ruolo attivo nel gruppo. Questo approccio non solo riduce il rischio di contestazioni, ma facilita anche l'eventuale ricorso in Commissione Tributaria in caso di verifica.

Può esser utile esemplificare almeno due delle principali fattispecie.

Esempio pratico n. 1 – Holding dinamica riconosciuta

Una famiglia imprenditoriale, titolare di un gruppo agroalimentare, detiene tramite una S.r.l. le partecipazioni in tre società operative (produzione, logistica e distribuzione). La holding:

- approva annualmente un **piano industriale consolidato**,
- stipula **contratti di servizio infragruppo** per marketing e IT,
- gestisce la **tesoreria accentrata**,
- partecipa ai consigli di amministrazione delle controllate e nomina manager qualificati esterni alla famiglia.

In sede di verifica, l'Agenzia delle entrate riconosce la **dinamicità**: la società non è considerata di comodo e mantiene l'accesso ai benefici fiscali. L'esistenza di un'or-

10 Provv. AE 14 febbraio 2008 (disapplicazione società di comodo).

11 Cass. civ., Sez. V, n. 33302/2019.

ganizzazione interna (anche minima) e di decisioni strategiche documentate dimostra l'effettiva operatività¹².

Esempio pratico n. 2 – Holding statica e contestazione

Una S.r.l. familiare detiene una sola partecipazione e si limita a incassare dividendi senza alcun intervento gestionale. Non possiede personale né contratti infragruppo, e non partecipa alle scelte strategiche della controllata. L'Agenzia applica i parametri di operatività e la qualifica come **società di comodo**, con tassazione minima presunta. In Commissione Tributaria, il giudice conferma la contestazione poiché la società non ha provato valide ragioni economiche o attività sostanziale¹³.

5. Versatilità nella gestione di partecipazioni, operazioni straordinarie e attrazione di capitali

Le holding familiari **dinamiche** svolgono un ruolo strategico non solo come centri di detenzione di partecipazioni, ma anche come **cabine di regia** nella gestione del capitale sociale e come **interfacce privilegiate per il mercato dei capitali**. Questa funzione si articola su più livelli.

Gestione unitaria delle partecipazioni

Attraverso la concentrazione delle quote in un unico veicolo, la famiglia imprenditoriale:

- assicura **uniformità di indirizzo strategico** alle controllate, riducendo il rischio che diversi rami familiari perseguano politiche divergenti;
- facilita la **nomina di amministratori** e manager esterni, poiché la decisione si prende in un'unica sede, evitando conflitti assembleari frammentari;
- consente una più agevole **pianificazione di operazioni straordinarie**, come fusioni o conferimenti, dato che il soggetto che decide è uno solo e non una pluralità di soci diretti delle operative¹⁴.

Gestione dei conflitti familiari e stabilità del controllo

La holding permette di prevenire i conflitti tra eredi o tra rami della famiglia, prevenendo:

- categorie differenziate di quote o azioni che conferiscono diritti patrimoniali senza incidere sul controllo (es. quote privilegiate agli eredi non coinvolti nella gestione, mantenendo il voto in capo a chi opera nell'impresa);

12 Ris. AE 165/E/2009 (riconoscimento della dinamicità in presenza di servizi gestionali e direzione attiva).

13 CTR Lombardia, Sez. IX, sent. 342/2019 (holding inattiva qualificata di comodo).

14 Cass. civ., Sez. V, n. 15218/2017 (ruolo della holding nella semplificazione delle decisioni strategiche).

- patti parasociali per stabilire regole di prelazione o di gradimento, impedendo l'ingresso di terzi non desiderati;
- strumenti **finanziari partecipativi** per remunerare manager chiave senza diluire il controllo familiare (**art. 2341-bis c.c., patti parasociali; art. 2468, co. 3 c.c., diritti particolari**).

Flessibilità e operazioni straordinarie

Le holding familiari dinamiche rappresentano anche strumenti estremamente **versatili** per la realizzazione di **operazioni straordinarie**. Tali operazioni, spesso complesse e di rilevanza strategica, beneficiano della centralizzazione delle decisioni e della protezione che la holding offre al patrimonio familiare.

Fusioni e scissioni

Le **fusioni** consentono di accorpate più società operative per ottenere economie di scala o semplificare la struttura societaria. Le **scissioni**, invece, permettono di separare rami aziendali destinati a diversi eredi o settori, garantendo continuità gestionale:

- La **scissione parziale non proporzionale**, ad esempio, consente di assegnare rami a specifici soci, evitando contenziosi tra fratelli o cugini.
- Le fusioni *cross-border*, rese possibili dal D.Lgs. 108/2008 (attuativo della Direttiva 2005/56/CE), permettono di consolidare attività in diversi Stati membri, mantenendo il controllo familiare e ottimizzando la governance¹⁵.

Leverage Buyout (LBO) e acquisizioni

Le holding sono frequentemente utilizzate nei *leverage buyout*: l'acquisizione di una società è finanziata a debito e il debito è rimborsato con i flussi di cassa della società acquisita. Questo strumento, se correttamente strutturato e motivato da valide ragioni economiche, consente alle famiglie di espandersi senza compromettere il patrimonio personale. Tuttavia, la giurisprudenza ha più volte sottolineato la necessità di **dimostrare l'interesse del gruppo e l'assenza di abuso del diritto**¹⁶.

Operazioni cross-border e spin-off

In un'economia globalizzata, le famiglie italiane competono sempre più a livello internazionale. Le holding possono coordinare partecipazioni in diverse giurisdizioni, sfruttando i trattati contro le doppie imposizioni e le direttive europee per ottimizzare i flussi finanziari.

15 D.Lgs. 108/2008 (fusioni transfrontaliere); Cass. civ., Sez. I, n. 18380/2016 (scissioni non proporzionali).

16 Cass. civ., Sez. V, n. 33302/2019 (LBO e valide ragioni economiche); Circ. AE 6/E/2016.

Gli **spin-off** o i **conferimenti di rami d'azienda** sono utilizzati per separare attività non core, preparare la cessione a terzi o attrarre partner strategici, mantenendo al contempo il controllo sulle attività principali.

Governance e trasparenza nelle operazioni straordinarie

Ogni operazione straordinaria richiede un'attenta documentazione delle **ragioni economiche**. È questa la vera chiave di volta di ogni interpretazione, ma resta sempre eccessivamente ampio l'alveo di discrezionalità con cui l'Amministrazione Finanziaria può valutarle. È questo forse, il principale elemento dissuasivo per gli investitori esteri a operare in Italia laddove non sia possibile un *ruling* autentico ed esaustivo. L'art. 10-bis dello Statuto del Contribuente impone all'Amministrazione di valutare la sostanza economica delle operazioni e non soltanto il vantaggio fiscale. Per questo motivo, i verbali assembleari, le relazioni degli amministratori e le perizie di stima devono essere redatti con cura. La prassi notarile suggerisce di allegare ai verbali motivazioni analitiche e scenari alternativi scartati, per dimostrare la legittimità delle scelte strategiche¹⁷.

Un ultimo richiamo di attenzione.

Le operazioni straordinarie hanno anche implicazioni fiscali importanti: plusvalenze, imposte indirette e consolidato fiscale saranno esaminati nei paragrafi successivi. Qui basti sottolineare che una holding dinamica, dotata di governance solida e motivazioni economiche chiare, è in grado di affrontare tali operazioni con minori rischi di contestazione e con maggiore efficacia negoziale.

Attrazione di capitali esterni

Una holding ben strutturata costituisce un interlocutore più affidabile per banche, fondi di private equity e potenziali partner industriali. I criteri di una buona strutturazione sono:

- **trasparenza e semplificazione:** il capitale e le decisioni strategiche sono concentrati in un unico veicolo, facilitando la due diligence;
- **flessibilità nelle forme di partecipazione:** la holding può emettere categorie di quote o azioni preferenziali, warrant o strumenti ibridi che consentono agli investitori di partecipare ai risultati senza incidere sul controllo¹⁸;
- **accesso ai mercati dei capitali:** per le famiglie che intendono quotare una parte del gruppo, la holding può fungere da veicolo di quotazione o da garante dell'unitarietà del controllo in caso di IPO parziali.

In sintesi, la holding non è soltanto un **contenitore patrimoniale**: essa diventa un **ponte tra la dimensione familiare e quella finanziaria**, garantendo che l'ingresso

17 Studio CNN 3-2021/T, Consiglio Nazionale del Notariato (motivazioni economiche nelle operazioni straordinarie).

18 Studio CNN 37-2022/T (emissione di strumenti finanziari partecipativi per attrarre capitali).

di capitali esterni avvenga senza compromettere l'identità e i valori del gruppo imprenditoriale.

La sequenza dei paragrafi successivi consentirà di collegare i criteri descritti in questo paragrafo ai concreti effetti fiscali e legali che interessano le famiglie imprenditoriali.

6. Principali problemi interpretativi e contenziosi emergenti

Le holding familiari, pur essendo strumenti ampiamente utilizzati e riconosciuti come legittimi dal Legislatore e dalla giurisprudenza, sono spesso al centro di **verifiche fiscali e contenziosi**. L'Agenzia delle entrate dedica particolare attenzione a queste strutture poiché possono, in alcuni casi, essere usate impropriamente per ridurre il carico fiscale senza un'effettiva motivazione economica. I punti di frizione nascono dall'ampio (troppo) alveo discrezionale nella **interpretazione dei presupposti applicativi delle norme tributarie già accennati in precedenza**, che non sempre forniscono definizioni univoche, e dalla necessità di bilanciare la pianificazione fiscale lecita con la prevenzione dell'elusione.

Il quadro diventa più complesso alla luce della **riforma fiscale in corso**, che mira – almeno nelle intenzioni del Legislatore – a semplificare e razionalizzare il sistema. Alcune delle proposte potrebbero chiarire zone grigie (ad esempio l'applicazione della participation exemption o dei parametri delle società di comodo), mentre altre potrebbero introdurre nuove incertezze.

Uno dei nodi interpretativi più frequenti riguarda la distinzione tra **mera gestione patrimoniale** ed **esercizio di attività commerciale** da parte della holding. Il Codice Civile, all'art. 2247 c.c., definisce il contratto di società come l'accordo tra due o più persone per esercitare in comune un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili. Tuttavia, una holding che si limita a detenere partecipazioni senza fornire servizi o senza incidere sulle scelte gestionali delle controllate può essere considerata come **mera cassaforte patrimoniale**, e quindi esclusa dal concetto di impresa commerciale.

La **Corte di Cassazione** ha più volte chiarito che la **mera detenzione di partecipazioni** non configura esercizio di impresa (Cass., Sez. V, n. 27139/2019 - mera detenzione non integra attività d'impresa commerciale). Al contrario, quando la holding interviene nella gestione delle controllate – ad esempio, centralizzando la tesoreria, predisponendo i piani industriali o nominando dirigenti – svolge un'attività economica rilevante, con conseguenze fiscali dirette (assoggettamento a IRAP, possibilità di disapplicazione dei parametri di comodo, accesso ai benefici della participation exemption).

Questa ambiguità può generare contenziosi anche in sede civilistica, specie in relazione alla **responsabilità per direzione e coordinamento** (ex art. 2497 c.c.). Le famiglie imprenditoriali devono quindi chiarire nello statuto e nei verbali assembleari la funzione della holding, per evitare che scelte organizzative vengano successivamente reinterpretate in senso fiscale penalizzante.

Il concetto di **holding dinamica** è centrale nei controlli fiscali. L'Agenzia delle entrate, basandosi su circolari e risoluzioni (Circ. AE 25/E/2007; Ris. AE 165/E/2009, criteri per la dinamicità) valuta una serie di elementi:

- l'effettivo esercizio di direzione e coordinamento;
- la prestazione di servizi gestionali o amministrativi alle controllate;
- la gestione attiva delle partecipazioni (fusioni, conferimenti, ristrutturazioni);
- la presenza di un'organizzazione, anche minima, proporzionata alle dimensioni del gruppo.

La mancanza di tali elementi può portare a qualificare la holding come **statica**, con applicazione della disciplina delle società di comodo e, nei casi più gravi, contestazioni per abuso del diritto (che saranno trattate nel successivo paragrafo). Non è raro che l'Agenzia disconosca la dinamicità sulla base di documentazione incompleta o insufficiente: per questo motivo, la **documentazione preventiva** (verbali, relazioni, contratti infragruppo) assume un ruolo decisivo.

La giurisprudenza tributaria ha mostrato talvolta posizioni divergenti: alcune Commissioni hanno riconosciuto dinamicità anche in assenza di personale proprio, valorizzando l'attività strategica dei soci; altre hanno invece richiesto un'organizzazione stabile. Questa incertezza genera rischi significativi per le famiglie imprenditoriali, così come per chiunque intenda risiedere in Italia con il proprio centro di interessi.

Un altro terreno fertile di contenzioso è l'applicazione dell'**art. 30, L. 724/1994** (società non operative; disciplina delle società di comodo), che disciplina le **società non operative** (o di comodo). Le holding familiari puramente passive rischiano di non superare i parametri di operatività, con conseguenze onerose:

- tassazione minima presunta del reddito;
- limitazioni all'uso di perdite fiscali e crediti IVA;
- maggiori controlli e possibilità di accertamenti retroattivi.

Il Legislatore consente di chiedere la **disapplicazione** della disciplina tramite istanza motivata all'Agenzia delle entrate, dimostrando l'esistenza di **circostanze oggettive** che impediscono il raggiungimento dei parametri. Tuttavia, le Commissioni Tributarie non sempre accolgono tali istanze, specie quando ritengono che la holding avrebbe potuto adottare soluzioni diverse per generare redditività.

Vi sono poi non pochi aspetti critici nella determinazione dei valori che determinano la c.d. soglia di operatività. Taluni, quali le liquidità investite a rendita (depositi, titoli a scadenza, fondi, ETS), non possono determinare reddito fino al realizzo eppure se ne prevede una redditività presunta mentre sono per natura investimenti statici a maturazione: Includerli nel calcolo significa determinare una soglia di ricavi teorici del tutto irreali. Ma anche altre criticità minano alla base il calcolo perché, fondamentalmente, si assimilano gli attivi finanziari a quelli più tipicamente industriali e commerciali, laddove investire in strutture o anche solo nel magazzino è uno dei principali presupposti per generare ricavi. Non è evidentemente così per le attività finanziarie finalizzate al mantenimento del valore reale di un patrimonio da gestire.

Un ulteriore aspetto riguarda le holding che, pur non superando i parametri, dimostrano un'attività di direzione e coordinamento effettiva: in questi casi, alcune sentenze hanno ritenuto non applicabile la disciplina di comodo, ma altre hanno adottato un approccio più restrittivo. La **riforma fiscale in corso** potrebbe intervenire su questi parametri per semplificarli o aggiornarli, ma al momento l'incertezza rimane elevata.

Entrando nel merito delle contestazioni più frequenti esse riguardano l'applicazione del regime dei **dividendi** (art. 89 Tuir) e delle **plusvalenze in participation exemption (PEX)** (art. 87 Tuir). Come già ricordato, questi strumenti rappresentano **il cuore del vantaggio fiscale** delle holding familiari. Tuttavia, proprio perché costituiscono il beneficio principale, l'Agenzia delle entrate dedica loro un'attenzione particolare:

- **dividendi**: le verifiche si concentrano sulla residenza fiscale delle partecipate, sulla sostanza economica della holding e sulla dimostrazione che non si tratti di una mera interposizione fittizia. In assenza di attività di gestione o coordinamento, i dividendi possono essere considerati frutto di una struttura elusiva, con il rischio di recupero dell'imposta;
- **plusvalenze (PEX)**: i punti di frizione principali riguardano il possesso minimo di dodici mesi, la corretta classificazione tra immobilizzazioni finanziarie e l'effettivo esercizio di attività commerciale da parte della partecipata. In caso di dubbio, l'Agenzia può sostenere che la plusvalenza non abbia diritto all'esenzione del 95%, con effetti fiscali molto onerosi¹⁹.

Le Commissioni Tributarie hanno spesso sottolineato che, in mancanza di motivazioni economiche valide o di documentazione adeguata, il beneficio fiscale può essere disconosciuto. Per questo motivo, le famiglie imprenditoriali devono mantenere **verbali, contratti e business plan** che dimostrino la logica industriale delle operazioni di cessione o distribuzione degli utili.

Quando sorgono controversie, il procedimento si sviluppa davanti alle **Corti di Giustizia Tributaria di primo e secondo grado** (ex Commissioni Tributarie) e, in ultima istanza, in Cassazione. Riepiloghiamo alcuni dei profili più rilevanti:

- **onere della prova**: spetta all'Amministrazione dimostrare l'esistenza dei presupposti per riqualificare l'operazione o per disconoscere il regime di favore. Tuttavia, la holding deve fornire un quadro probatorio convincente circa le ragioni economiche e la propria operatività²⁰;
- **valore della documentazione interna**: verbali di assemblee e consigli di amministrazione, relazioni degli amministratori e contratti infragruppo rappresentano strumenti fondamentali per dimostrare la sostanza economica delle scelte;
- **conciliazione e mediazione tributaria**: la normativa vigente prevede la possibilità di definire in via stragiudiziale alcune controversie di importo ridotto. Questa strada può essere utile quando i costi di un contenzioso lungo superano

19 Cass. civ., Sez. V, n. 33302/2019 (PEX e requisiti di commercialità della partecipata).

20 Art. 2697 c.c. (onere della prova); Cass. civ., Sez. V, n. 9575/2022 (documentazione e sostanza economica).

i benefici attesi e i rischi interpretativi rendono estremamente incerto l'esito;

- orientamenti della Cassazione: la giurisprudenza di legittimità ha progressivamente ribadito la necessità di valutare **non solo la forma**, ma anche la **sostanza** delle operazioni societarie. Le decisioni più recenti insistono sulla coerenza tra assetti organizzativi e benefici fiscali richiesti²¹.

La **riforma fiscale in corso** potrebbe modificare sensibilmente l'approccio ai contenziosi relativi alle holding familiari. Tra le ipotesi discusse vi sono:

- semplificazione dei parametri di operatività delle società di comodo, per ridurre l'incertezza interpretativa e alleggerire gli oneri probatori per i contribuenti. Soprattutto, occorrerebbero parametri di operatività specifici per le holding, con particolare attenzione alle categorie di attività finanziarie;
- revisione della participation exemption e dei criteri sui dividendi esteri, al fine di armonizzarli con le direttive europee e con le pratiche OCSE;
- maggiore certezza sull'onere della prova nei procedimenti per contestazioni su strutture di holding, potenzialmente introducendo regole più chiare sulla sostanza economica e sulle valide ragioni imprenditoriali;
- definizione agevolata dei contenziosi pendenti e ampliamento degli strumenti di mediazione tributaria, per ridurre l'arretrato e dare maggiore prevedibilità agli operatori;
- creazione di una prassi stabile di verifica tributaria in ordine alle interpretazioni delle fattispecie più ricorrenti, stabilizzando del pari gli orientamenti dell'Agenzia delle entrate.

Se approvate, tali misure potrebbero limitare il numero di controversie, ma è possibile che nuove formulazioni legislative aprano ulteriori zone grigie. Le famiglie imprenditoriali dovranno quindi aggiornare costantemente la governance e la documentazione delle holding per mantenere un assetto fiscale sostenibile.

7. Abuso del diritto e pianificazione aggressiva

Il concetto di **abuso del diritto** è uno dei temi più complessi e dibattuti del diritto tributario contemporaneo. Esso costituisce il punto d'incontro tra due esigenze contrapposte: da un lato, il diritto del contribuente di pianificare legittimamente le proprie operazioni per minimizzare il carico fiscale; dall'altro, l'interesse dello Stato a prevenire pratiche elusive che svuotino di contenuto la capacità impositiva. Nella materia delle **holding familiari**, questo principio assume un rilievo particolare: tali strutture, per loro natura, possono essere utilizzate sia come strumenti genuini di organizzazione patrimoniale sia come veicoli per ottenere vantaggi fiscali indebiti.

21 Cass. civ., Sez. V, n. 15453/2020 (valutazione della sostanza economica delle operazioni).

Il principio trae le sue radici nel diritto europeo: la **Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE)** ha più volte affermato che il divieto di abuso del diritto è un principio generale dell'ordinamento dell'Unione, applicabile anche in materia tributaria. Tra le pronunce più significative vi sono le sentenze *Halifax* (C-255/02) e *Cadbury Schweppes* (C-196/04)²², che hanno stabilito che operazioni prive di sostanza economica, poste in essere al solo scopo di ottenere un vantaggio fiscale, possono essere disconosciute dalle autorità nazionali.

Queste decisioni hanno influenzato in profondità l'evoluzione del diritto italiano, portando i giudici di legittimità a riconoscere l'abuso del diritto anche in assenza di specifiche disposizioni normative. Già prima dell'introduzione dell'art. 10-*bis*, la **Corte di Cassazione** aveva elaborato una giurisprudenza che applicava il principio come criterio generale, sottolineando che la libertà di scelta del contribuente non può estendersi fino a svuotare l'imposta del suo contenuto essenziale²³.

Con il **D.Lgs. 128/2015**, il Legislatore ha inserito nell'ordinamento l'art. 10-*bis* della L. 212/2000 (Statuto dei Diritti del Contribuente), recependo formalmente il principio di abuso del diritto. La norma definisce come abuso del diritto le operazioni prive di sostanza economica che, pur rispettando formalmente le norme tributarie, conseguono vantaggi fiscali indebiti in contrasto con le finalità dell'ordinamento.

L'art. 10-*bis* stabilisce:

- presupposti: operazioni prive di sostanza economica, idonee a realizzare un vantaggio fiscale indebito, e assenza di valide ragioni extrafiscali non marginali;
- effetti: le operazioni abusive sono disconosciute e i vantaggi fiscali recuperati; non comportano tuttavia sanzioni penali, salvo che integrino altre violazioni (ad esempio, dichiarazioni fraudolente);
- procedura: prima dell'accertamento, l'Amministrazione deve notificare al contribuente una richiesta di chiarimenti (c.d. contraddittorio preventivo), garantendo il diritto di difesa.

Questo inserimento normativo ha dato certezza giuridica, uniformando prassi e giurisprudenza. Tuttavia, ha anche confermato l'ampio potere discrezionale dell'Amministrazione nel valutare la sostanza economica delle operazioni, alimentando il rischio di contenziosi che, puntualmente, si sono moltiplicati. Tuttavia, la presenza di una norma specifica e la difficoltà di tratteggiare i confini interpretativi, induce il più delle volte a una definizione dell'insorgente contenzioso con uno degli strumenti deflattivi.

Per le **holding familiari**, l'abuso del diritto si manifesta principalmente quando:

- la costituzione della holding non è accompagnata da un'effettiva attività di direzione e coordinamento o da una logica industriale;

22 CGUE, sent. *Halifax* C-255/02 e *Cadbury Schweppes* C-196/04.

23 Cass. civ., Sez. Trib., n. 30055/2008 (riconoscimento del principio di abuso del diritto in assenza di norma positiva).

- le operazioni infragruppo (fusioni, scissioni, conferimenti) non presentano alcuna finalità economica se non quella di sfruttare il regime dei dividendi o della participation exemption;
- la struttura è utilizzata per canalizzare utili da Paesi a fiscalità privilegiata senza una sostanza economica reale.

L'Agenzia delle entrate verifica, in particolare, se vi siano **valide ragioni extrafiscali non marginali**, come la protezione del patrimonio familiare, il passaggio generazionale o la razionalizzazione della governance. Tali motivazioni, se ben documentate, possono giustificare la scelta di costituire una holding, anche quando comporta un vantaggio fiscale.

Le prime esperienze applicative dell'art. 10-*bis* mostrano che le Commissioni Tributarie tendono a valorizzare la sostanza economica dell'operazione e il contesto complessivo: non basta dimostrare il rispetto formale delle condizioni (ad esempio, i dodici mesi per la PEX); occorre anche provare la **coerenza economica** e l'effettivo interesse imprenditoriale sottostante.

La **riforma fiscale in corso** potrebbe introdurre ulteriori chiarimenti procedurali, come una definizione più precisa delle valide ragioni economiche, ma soprattutto un ampliamento degli strumenti di prevenzione (interpelli e accordi preventivi), allo scopo di ridurre il contenzioso e dare maggiore prevedibilità agli operatori. È infatti quest'ultimo aspetto il principale e decisivo: rendere prevedibile il comportamento lecito.

8. Criteri di legittimità dell'uso delle holding familiari e delle holding statiche

L'uso delle holding familiari è legittimo quando queste società sono costituite e gestite per valide ragioni extrafiscali non marginali, come richiesto dall'art. 10-*bis* dello Statuto del Contribuente. L'Agenzia delle entrate e la giurisprudenza²⁴, hanno nel tempo individuato alcuni criteri chiave per distinguere una holding da una costruzione elusiva:

- **sostanza economica**: la holding deve avere una funzione reale, ad esempio fornire servizi centralizzati, coordinare le scelte strategiche del gruppo, o pianificare il passaggio generazionale;
- **coerenza con le finalità imprenditoriali**: la struttura deve essere idonea a raggiungere obiettivi aziendali concreti, come la protezione del patrimonio familiare o l'efficienza nella raccolta di capitali;
- **proporzionalità e congruità**: l'assetto scelto deve essere proporzionato alle dimensioni e alle esigenze del gruppo; soluzioni artificiose o sproporzionate possono essere considerate elusive;

24 Cass. civ., Sez. Trib., n. 15453/2020 (onere della prova e motivazioni economiche nell'abuso del diritto).

- trasparenza e documentazione: verbali, piani industriali e contratti devono dimostrare la logica industriale e strategica della struttura.

Tuttavia, la holding familiare può anche avere una natura prettamente “statica”, accettando i rischi della configurazione come società di comodo e dunque sostenerne i costi fiscali, ma conservando la piena legittimità a esistere comunque come società commerciale.

Nel dibattito sulle **holding statiche** – ossia quelle società che si limitano a detenere partecipazioni senza svolgere attività di direzione e coordinamento né fornire servizi alle controllate – è emersa, negli ultimi anni, una riflessione significativa sulla loro **piena legittimità** all’interno dell’ordinamento italiano.

Assonime, in più studi e circolari interpretative²⁵, ha sottolineato come il nostro ordinamento non imponga alcun obbligo per le società holding di essere “dinamiche” o “animatrici”. La scelta di costituire una holding puramente patrimoniale è una facoltà riconosciuta dall’autonomia privata e dal principio di libertà d’iniziativa economica (art. 41 Cost.). Secondo Assonime, con piena condivisione del sottoscritto, la mera detenzione di partecipazioni è di per sé un’attività lecita e meritevole di tutela giuridica: il fatto che una holding non intervenga attivamente nella gestione delle controllate non ne pregiudica l’esistenza o la validità dell’operazione societaria.

Tale posizione ha trovato eco anche nella **giurisprudenza tributaria e civile**, che ha riconosciuto che la detenzione di partecipazioni può rispondere a scopi pienamente legittimi, come:

- la protezione del patrimonio familiare, isolando le partecipazioni operative da rischi individuali o imprenditoriali;
- la semplificazione del passaggio generazionale, consentendo il trasferimento unitario di pacchetti societari;
- la stabilità dell’assetto proprietario, evitando la frammentazione del capitale sociale tra più eredi o rami familiari.

Naturalmente, la legittimità **formale** della holding statica non esclude che, sul piano **fiscale**, l’Amministrazione possa valutare l’applicazione della disciplina delle società di comodo (art. 30, L. 724/1994) o verificare la presenza di **abuso del diritto** nel caso in cui la struttura sia utilizzata esclusivamente per conseguire vantaggi fiscali indebiti. Assonime stessa riconosce che la corretta **documentazione delle motivazioni economiche** e la trasparenza nei confronti dell’Amministrazione sono strumenti essenziali per difendere queste strutture in caso di contestazioni.

Naturalmente, è frequente che le holding statiche possano gestire risorse finanziarie originate da precedenti disinvestimenti o cessioni. In tal caso vi è una considerazione da fare anche in ordine alla più grave fattispecie della interposizione fittizia. Una società holding che utilizza la liquidità derivata da cessione di partecipazioni societarie, avendo usufruito della PEX, per spese e investimenti nell’interesse diretto del socio crea i presupposti di rischio fiscale e penale di contestazione di

25 Assonime, Cir. 25/2015 e 3/2019 (legittimità delle holding statiche e disciplina delle società di comodo).

interposizione fiscalmente fittizia ex art. 37, co. 3 del D.P.R. 600/19373²⁶. Se la società utilizzasse la liquidità generata dalla cessione in PEX per comprare ad esempio, immobili o altri beni mobili di pregio che siano a disposizione del socio persona fisica, oppure sostenesse spese per eventi fruiti dal medesimo, si sarebbe effettivamente in presenza di erogazioni di dividendi sottratti alla fiscalità. La gravità di tali comportamenti, che dovessero evidenziarsi come lo scopo principale se non esclusivo, potrebbe condurre alla individuazione finanche della fattispecie della vera e propria interposizione fittizia, con la conseguente rilevanza anche penale oltre che fiscale.

Se però la holding si limita a detenere la liquidità derivata dalla cessione e investirla in titoli e attività finanziarie la cui titolarità e i cui frutti sono e restano di sua esclusiva competenza, non può esservi confusione con quanto sopra delineato, poiché le attività finanziarie nella disponibilità della società holding passano nella disponibilità dei suoi soci solo di volta in volta che avviene la materiale distribuzione mediante erogazione di dividendi che, in quanto tali, saranno assoggettati alla fiscalità propria dei percipienti (attualmente per le persone fisiche la ritenuta a titolo di imposta del 26%). In buona sostanza, l'utilizzo della liquidità generata dalla cessione in PEX per la sottoscrizione di titoli e attività finanziarie intestate alla società medesima e i cui proventi siano a loro volta di esclusiva pertinenza della stessa, ancorché la configurino quale società statica non la debbono privare della propria soggettività giuridica e soprattutto fiscale fin quando i benefici per il socio siano correttamente attribuiti mediante distribuzione di dividendi che scontino la relativa tassazione.

In conclusione, le holding statiche non sono entità sospette per definizione: il loro diritto a esistere è stato ribadito sia dalla dottrina sia da Assonime. La distinzione tra pianificazione lecita e uso elusivo non può basarsi unicamente sul grado di attività gestionale svolta, ma richiede un esame concreto delle finalità perseguite e della coerenza economica dell'operazione societaria.

Le Corti di Giustizia Tributaria hanno spesso sottolineato che l'onere della prova dell'abuso spetta all'Amministrazione finanziaria, ma spetta al contribuente fornire un quadro probatorio coerente a sostegno delle ragioni economiche della holding. In particolare, la Suprema Corte ha più volte confermato che la libertà di scelta del contribuente è garantita, ma non può spingersi fino al punto di creare veicoli privi di funzione economica diversa dal risparmio d'imposta²⁷.

Vi è dunque una esigenza di bilanciamento tra pianificazione fiscale lecita ed elusione.

Il confine tra pianificazione fiscale lecita ed elusione è sottile e spesso controverso. L'art. 10-*bis* dello Statuto del Contribuente rappresenta il tentativo del Legislatore di bilanciare due esigenze fondamentali:

- tutela della libertà di iniziativa economica (art. 41, Cost.) e del diritto del contribuente a organizzare le proprie attività nel modo fiscalmente meno oneroso;
- tutela dell'interesse pubblico a garantire il gettito e a prevenire pratiche elusive che minano l'equità del sistema.

26 Cass. 14 febbraio 2022, n. 5147; 27 aprile 2021, n. 11055; 28 giugno 2018, n. 17128; 10 giugno 2011, n. 12788; 8 aprile 2009, n. 8487.

27 Cass. civ., Sez. Trib., n. 30055/2008 (libertà di scelta e limiti dell'elusione).

In questo bilanciamento, la prospettiva futura gioca un ruolo essenziale. La riforma fiscale in corso potrebbe intervenire per chiarire alcune aree grigie:

- maggiore certezza sui criteri di sostanza economica: il Legislatore potrebbe introdurre parametri più specifici o elenchi di fattori da considerare nella valutazione dell'abuso;
- incentivi alla compliance preventiva: l'ampliamento degli interpelli probatori e degli accordi preventivi potrebbe ridurre il rischio di contenzioso e favorire una pianificazione trasparente;
- rafforzamento della collaborazione tra Fisco e contribuenti: si discute di modelli ispirati a quelli di altri ordinamenti europei, basati sulla "cooperative compliance", che prevedono un dialogo costante tra imprese e autorità fiscali.

La circostanza che anche la prassi ufficiale dell'Agenzia delle entrate abbia ritenuto non elusivo il conferimento di partecipazione da persona fisica in regime di "realizzo controllato" ex art. 177, co. 2 e 2-*bis* del Tuir e successiva cessione della medesima partecipazione usufruendo della PEX ex art. 87 del Tuir da parte della società conferitaria²⁸, convince circa la più ampia legittimità di una programmazione familiare che voglia adottare la holding anche per i benefici fiscali originati dalla participation exemption ancorché in holding che non siano necessariamente dinamiche.

Sul piano giurisprudenziale, è probabile che le Corti di Cassazione e la CGUE continueranno a sviluppare principi di interpretazione evolutiva, orientando le scelte del Legislatore e delle autorità fiscali. Il messaggio centrale per le holding familiari è che la pianificazione fiscale non è di per sé sospetta, ma deve essere sostenuta da sostanza economica, finanche di programmazione familiare più che imprenditoriale, ma sempre in piena trasparenza. Un approccio improntato alla documentazione accurata, alla chiarezza delle finalità e alla coerenza con le dinamiche aziendali o con i progetti familiari, consente di sfruttare i vantaggi offerti dal sistema tributario senza esporre la famiglia a rischi reputazionali o contenziosi onerosi.

9. Aspetti comparativi con modelli di holding in altri ordinamenti (Francia, Germania, USA)

Le esperienze straniere offrono spunti preziosi per comprendere il ruolo delle holding familiari e per valutare possibili evoluzioni dell'ordinamento italiano.

Francia – Sociétés holdings animatrices

In Francia, le *sociétés holdings animatrices* sono riconosciute dalla prassi amministrativa e dalla giurisprudenza come entità che, pur essendo holding, animano effettivamente le società partecipate²⁹. Questa animazione si concretizza nella presta-

28 AE, risposta a interpello 22 marzo 2021, n. 199.

29 Code Général des Impôts, art. 787 B (Francia – holdings animatrices e Pacte Dutreil).

zione di servizi gestionali, nella definizione di strategie comuni e nell'assunzione di decisioni industriali rilevanti. Le *holdings animatrices* godono di particolari vantaggi fiscali, come agevolazioni in materia di imposta di successione e donazione (Pacte Dutreil), purché dimostrino sostanza economica e direzione attiva del gruppo.

Germania – Management Holding e Konzernrecht

In Germania, il *Konzernrecht* (diritto dei gruppi) prevede norme precise sulla responsabilità delle società capogruppo. Le *Management Holdings* sono veicoli che non si limitano a detenere partecipazioni, ma esercitano un'influenza determinante sulla strategia e sulle operazioni delle controllate³⁰. La disciplina tedesca è particolarmente attenta alla protezione dei creditori e alla trasparenza: le controllate hanno diritto al risarcimento per danni derivanti da direttive della capogruppo contrarie al loro interesse, salvo compensazioni interne al gruppo.

USA – Family Holding Companies e Trust

Negli Stati Uniti, la prassi delle *Family Holding Companies* è spesso integrata con strumenti fiduciari (*Family Trusts*). Queste entità vengono utilizzate per pianificare il passaggio generazionale e per ottimizzare la tassazione federale e statale. Il sistema fiscale americano prevede un approccio *substance over form*, in virtù del quale l'IRS (Internal Revenue Service) può riqualificare operazioni prive di sostanza economica³¹. Le holding familiari statunitensi spesso fungono anche da centri di investimento diversificato, con grande flessibilità nella governance e nella distribuzione degli utili.

Sul piano delle normative antiabuso, i tre ordinamenti mostrano approcci diversi ma convergenti:

- Francia: il Conseil d'État ha sviluppato il principio di abuso di diritto (*abus de droit fiscal*), che consente all'Amministrazione di disconoscere operazioni prive di motivazioni economiche valide. La legge prevede una procedura di contraddittorio preventivo e una commissione indipendente che valuta i casi dubbi³²;
- Germania: il principio di *Gestaltungsmisbrauch* (abuso di forme giuridiche) è sancito nel §42 dell'AO (Abgabenordnung). Le autorità fiscali possono ignorare le operazioni che hanno come unico scopo l'ottenimento di vantaggi fiscali, ma la giurisprudenza richiede un'attenta analisi della sostanza economica e della proporzionalità delle misure³³;
- USA: il principio *economic substance doctrine*, formalizzato nel §7701(o) dell'Internal Revenue Code, stabilisce che un'operazione deve modificare in modo

30 Aktiengesetz (AktG) §§291–310 e Abgabenordnung §42 (Germania – diritto dei gruppi e abuso delle forme giuridiche).

31 Internal Revenue Code §7701(o) (USA - economic substance doctrine); Rev. Rul. 85-13.

32 Conseil d'État, Décision n. 371067, 2015 (*abus de droit fiscal* e contraddittorio preventivo).

33 BFH (Bundesfinanzhof), Urteil vom 17.12.1997, I R 70/96 (*Gestaltungsmisbrauch*).

significativo la posizione economica del contribuente, oltre a perseguire uno scopo sostanziale non fiscale³⁴.

Per quanto riguarda gli incentivi fiscali, i tre Paesi offrono strumenti mirati alle imprese familiari:

- Francia: il Pacte Dutreil consente una riduzione dell'imposta di successione fino al 75% del valore delle partecipazioni trasferite, se mantenute e gestite per un certo periodo;
- Germania: il regime delle Erbschaftsteuer (imposta di successione) prevede esenzioni parziali per il trasferimento di imprese familiari, purché siano rispettate condizioni di continuità aziendale;
- USA: l'Estate Tax federale prevede un'esenzione significativa (Unified Credit), e le *Family Limited Partnerships* e *LLC* possono ridurre il valore imponibile tramite sconti di minoranza e mancanza di liquidità, sempre sotto il controllo dell'IRS.

Questo confronto mostra come, pur in contesti diversi, la sostanza economica e la continuità aziendale siano principi cardine comuni. L'Italia, con l'art. 10-bis dello Statuto del Contribuente e i regimi agevolativi per il passaggio generazionale, si muove in una direzione analoga ma con margini di miglioramento in termini di chiarezza normativa e stabilità delle agevolazioni. La riforma fiscale in corso potrebbe maggiormente uniformarsi anche a questi modelli esteri, rafforzando strumenti di prevenzione delle liti e incentivi più mirati alle imprese familiari.

10. Prospettive, auspici e riforma fiscale

La riforma fiscale italiana, attualmente in fase di progressivo sviluppo, trae origine dalla Legge delega 111/2023 (cf. anche Documento MEF, *Linee guida per la riforma fiscale*, 2023) e assume significativo interesse anche per le holding familiari. Sul piano procedurale infatti, l'iter legislativo ha previsto l'adozione di diversi decreti attuativi che toccano aspetti cruciali per le holding familiari:

- imposte sui redditi e regimi delle partecipazioni;
- disciplina delle società di comodo e non operative;
- rafforzamento degli strumenti antiabuso;
- procedure di compliance preventiva (interpelli, cooperative compliance).

Al momento, una parte di questi decreti è già stata presentata al Parlamento, mentre altri sono ancora in fase di discussione nelle commissioni parlamentari.

Tra i capitoli centrali della riforma vi sono quelli che incidono direttamente sull'operatività delle holding familiari:

- regime delle partecipazioni e delle plusvalenze (PEX): aldilà di quanto già disposto con il D.Lgs. 192/2024, resta sullo sfondo degli operatori l'auspicio di

34 Internal Revenue Service, *Notice 2014-58* (applicazione della economic substance doctrine).

una revisione delle condizioni di esenzione previste dall'art. 87 Tuir, al fine di armonizzarle con i regimi europei e ridurre i margini di incertezza interpretativa, ad esempio, introducendo criteri più chiari per la verifica dell'“attività commerciale” della partecipata e un rafforzamento delle regole anti-ibridi³⁵;

- tassazione dei dividendi (art. 89, Tuir): il D.Lgs. 192/2024, così come la Legge delega, non è intervenuto sul regime di esclusione del 95% dei dividendi. Tuttavia, vi è ancora spazio per correttivi che, pur confermando il beneficio, prevedano condizioni aggiuntive di sostanza economica, per limitare l'uso delle holding puramente passive;
- norme antiabuso (art. 10-*bis*, L. 212/2000): la riforma potrebbe precisare ulteriormente i criteri di individuazione delle valide ragioni extrafiscali non marginali, anche attraverso elenchi esemplificativi (cfr. Proposta di modifica contenuta nella bozza di decreto attuativo su abuso del diritto, 2024). Questo renderebbe più prevedibile l'esito delle verifiche fiscali e ridurrebbe il margine di discrezionalità dell'Amministrazione. Peraltro, in materia di norme antiabuso è necessario segnalare le modifiche che sono intervenute a opera dell'art. 20 D.Lgs. 192/2024, che ha dimezzato, con effetto già dall'esercizio 2024 (modello Redditi 2025), le percentuali del test di operatività riguardanti il comparto delle attività finanziarie (partecipazioni, titoli e crediti di finanziamento), tipico per le holding e nondimeno quello dei beni immobili.

In prospettiva, queste modifiche hanno un impatto diretto sulla convenienza fiscale delle holding: se da un lato l'obiettivo dichiarato è quello di dare stabilità e chiarezza, dall'altro vi è il rischio che condizioni troppo stringenti riducano la flessibilità di questi strumenti, rendendo meno attrattivo l'uso delle holding a fini di pianificazione patrimoniale.

Ma quali sono gli effetti potenziali sulle strategie di pianificazione patrimoniale delle famiglie imprenditoriali?

Le famiglie imprenditoriali italiane hanno storicamente fatto ricorso alle holding per centralizzare la governance, semplificare il passaggio generazionale e ridurre l'impatto della doppia imposizione. Con la riforma in corso, tali strategie dovranno essere rivalutate alla luce dei nuovi equilibri normativi. Tre sono gli effetti principali attesi:

- **maggior attenzione alla sostanza economica.** Le operazioni di costituzione di holding, conferimento di partecipazioni o riorganizzazione dei rami familiari dovranno essere sempre più documentate con motivazioni industriali, gestionali o successorie. La pianificazione meramente fiscale diventerà più rischiosa e meno difendibile in sede di verifica;

35 Il D.Lgs. 142/2018 (c.d. allineamento ATAD) e il D.Lgs. 47/2017 (ATAD2) hanno introdotto norme anti-ibridi: ad es., l'art. 96, co. 9 Tuir sulla deducibilità disallineata di pagamenti tra entità del gruppo. Di recente il MEF ha emanato un decreto (6 dicembre 2024) che fissa i termini e le modalità di documentazione in caso di operazioni ibride (art.1, c. 6-*bis*, D.Lgs. 471/1997). L'obiettivo è fornire prove preventive sull'applicazione corretta delle regole contro le doppie deduzioni o mancati redditi in inclusione.

- **ripensamento delle strutture multi-livello.** In alcuni casi, famiglie imprenditoriali hanno adottato catene di controllo complesse (sub-holding, veicoli esteri, trust). Le nuove regole su PEX, dividendi e CFC potrebbero ridurre la convenienza di queste strutture multilivello, spingendo verso una maggiore semplificazione societaria;
- **centralità del passaggio generazionale.** La riforma potrebbe introdurre incentivi più chiari per i trasferimenti di partecipazioni (sulla scia del modello francese del *Pacte Dutreil*). Questo avrebbe un impatto diretto sulle famiglie imprenditoriali, che potrebbero pianificare successioni e donazioni con minori rischi fiscali e maggiore prevedibilità.

In generale, le famiglie dovranno adottare un approccio proattivo e dinamico, per evitare che scelte valide in passato diventino inefficaci o rischiose nel nuovo scenario normativo.

In ogni caso, le **holding dinamiche** potrebbero trarre beneficio dalle modifiche che la riforma fiscale intende introdurre, specialmente in termini di **maggiore chiarezza normativa**. Parametri più precisi per la qualificazione della dinamicità ridurrebbero il rischio di contestazioni arbitrarie, favorendo la stabilità delle strategie di lungo periodo (cfr. discussione parlamentare su parametri di operatività, 2024). La possibile semplificazione della disciplina delle **società di comodo** rappresenta un altro punto cruciale: ridurre la rigidità dei parametri presuntivi, aggiornare i coefficienti di redditività, ma soprattutto prevedere parametri specifici per le diverse tipologie di attività finanziarie aiuterebbe a distinguere le realtà realmente non operative da quelle che, pur non raggiungendo certi indici, svolgono un'attività economica sostanziale.

Per le **società di comodo statiche**, tuttavia, l'inasprimento di controlli potrebbe persistere: l'Amministrazione fiscale continuerà a monitorare attentamente i veicoli utilizzati esclusivamente per accumulare utili senza finalità imprenditoriali, con ciò inducendo a ripiegare su societari quali la società semplice.

Nel **breve termine**, il principale rischio è l'incertezza normativa: le famiglie potrebbero esitare a intraprendere ristrutturazioni societarie finché i decreti attuativi non saranno definitivi. Alcuni gruppi stanno già adottando un approccio attendista, sospendendo operazioni straordinarie in attesa di maggiore chiarezza. Tuttavia, questa prudenza può comportare la perdita di opportunità, ad esempio nella valorizzazione di rami aziendali o nell'attrazione di capitali esteri.

Nel **medio termine**, le opportunità potrebbero superare le criticità:

- una PEX più chiara e armonizzata con l'UE potrebbe rendere l'Italia più competitiva come sede di holding familiari internazionali;
- parametri di comodo aggiornati potrebbero ridurre drasticamente il contenzioso e permettere alle famiglie di pianificare con maggiore serenità;
- maggiore prevedibilità sul principio di abuso del diritto incoraggerebbe operazioni straordinarie, come fusioni e conferimenti, che oggi sono talvolta evitate per timore di contestazioni.

Esempi applicativi potrebbero includere la riorganizzazione di gruppi familiari per separare rami aziendali destinati a eredi diversi o la creazione di sub-holding per attrarre investitori istituzionali: con regole più chiare, queste operazioni potrebbero essere pianificate in anticipo, evitando conflitti e incertezze.

Un aspetto innovativo della riforma è la crescente attenzione a **digitalizzazione, criteri ESG (Environmental, Social and Governance) e semplificazione amministrativa**:

- la digitalizzazione dei processi fiscali – come la fatturazione elettronica estesa e le piattaforme di compliance digitale – potrà ridurre i tempi e i costi amministrativi per le holding familiari (si veda in proposito Agenzia delle entrate, Documento “Digitalizzazione e compliance”, 2024);
- i principi ESG, sempre più rilevanti per investitori e istituzioni finanziarie, potrebbero diventare parametri valutati anche in sede di agevolazioni fiscali o nell’accesso a incentivi per operazioni sostenibili. Le holding familiari dovranno integrare questi criteri nelle proprie strategie per non perdere competitività;
- la semplificazione amministrativa, se attuata coerentemente, potrebbe favorire la creazione e gestione di holding, limitando gli adempimenti burocratici e migliorando la trasparenza. Tuttavia, una semplificazione è tale se riesce a riferirsi a circostanze specifiche che nel caso della holding sono radicalmente differenti da quelle delle società industriali e commerciali.

In prospettiva, queste direttrici di cambiamento riflettono l’evoluzione del contesto globale, in cui le famiglie imprenditoriali non sono solo custodi di capitale, ma attori responsabili e innovativi. Le holding dinamiche che sapranno integrare pratiche ESG e strumenti digitali nei loro processi potranno non solo beneficiare di incentivi, ma anche consolidare la loro reputazione e capacità di attrarre capitali a lungo termine.

11. Conclusioni

L’analisi svolta ha dimostrato come le holding familiari costituiscano strumenti di straordinaria efficacia nella pianificazione patrimoniale e nella gestione dell’impresa di famiglia. Tra i principali vantaggi emersi:

- centralizzazione del controllo e semplificazione della governance societaria, che permettono decisioni coerenti e riducono i conflitti tra rami familiari;
- facilitazione del passaggio generazionale, offrendo strumenti per trasferire partecipazioni in modo ordinato e fiscalmente efficiente;
- ottimizzazione fiscale, grazie al regime dei dividendi (art. 89 Tuir) e alla participation exemption sulle plusvalenze (art. 87 Tuir), che riducono sensibilmente la doppia imposizione e permettono di reinvestire gli utili senza eroderne il valore;
- flessibilità operativa per fusioni, scissioni e conferimenti, anche in contesti internazionali, oltre alla capacità di attrarre capitali esterni senza compromettere il controllo familiare.

Tuttavia, accanto ai vantaggi, si collocano criticità significative:

- rischio di contestazioni fiscali, specie in relazione alla dinamicità e alla sostanza economica, alla luce dell'art. 10-*bis* dello Statuto del Contribuente;
- applicazione rigida della disciplina delle società di comodo, che può penalizzare strutture operative reali se non adeguatamente documentate;
- complessità amministrativa e costi di compliance, derivanti da una normativa stratificata e da prassi interpretative non sempre uniformi.

L'ultimo e forse più rilevante punto di attenzione è rappresentato dall'incertezza normativa legata alla riforma fiscale in corso. Non ci si limita a un mero cambiamento di aliquote o adempimenti, ma investe aspetti strutturali:

- modifiche al regime delle partecipazioni e alla tassazione dei dividendi: le famiglie imprenditoriali non possono ancora sapere con certezza se i benefici del 95% di esclusione sui dividendi o della participation exemption saranno confermati, rafforzati o limitati da nuove condizioni di sostanza economica. Ridefinizione dei parametri delle società di comodo: la possibilità che i coefficienti di redditività vengano aggiornati o che i criteri di disapplicazione vengano rivisti obbliga le holding a valutare scenari alternativi, spesso costosi, per prevenire contestazioni future;
- chiarimenti sulle norme antiabuso e sul principio di abuso del diritto: le bozze di decreti indicano un orientamento verso una maggiore formalizzazione dei criteri per le valide ragioni economiche non marginali, ma finché tali criteri non saranno definitivi, permane un ampio margine di discrezionalità interpretativa;
- tempistica e stabilità delle nuove regole: anche una volta approvati, i decreti attuativi potrebbero subire aggiustamenti o ritardi, creando un periodo di transizione in cui le decisioni strategiche (fusioni, conferimenti, piani successori) potrebbero essere rinviate o rimodulate.

Le opportunità offerte da un possibile allineamento dell'Italia alle migliori pratiche europee generano aspettative positive, ma solo se si riuscirà a restringere l'attuale alveo discrezionale dell'Erario nella interpretazione delle norme, soprattutto con riferimento a quelle che identificano i comportamenti abusivi. Solo in questa prospettiva ci si può attendere un maggior interesse degli investitori internazionali.

Capitolo 7

Le novità in materia di imposta sulle successioni e donazioni

Matteo Tambalo, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Righini, ACB Member Verona*

SOMMARIO: Premessa - 1. La modifica dell'articolo 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990 - 1.1 Integrazione del controllo già esistente - 1.2 Fattispecie delle società c.d. "senza impresa" - 1.3 Trasferimenti di quote o azioni di società estere - 2. Modalità di presentazione e liquidazione dell'imposta di successione - 3. Imposta di successione e donazione in materia di trust - 4. Donazioni e liberalità indirette - 5. Conclusioni

Premessa

Con la pubblicazione del D.Lgs. 139/2024, entrato in vigore il 1° gennaio 2025, il Legislatore ha inteso procedere a una complessiva opera di razionalizzazione e sistematizzazione della disciplina delle imposte indirette diverse dall'imposta sul valore aggiunto, intervenendo, tra gli altri ambiti oggetto di revisione, anche sulla regolamentazione dell'imposta sulle successioni e donazioni.

Con specifico riferimento a tale ambito impositivo, l'attuazione della delega fiscale ha comportato un significativo riassetto normativo, dettato dall'esigenza di colmare talune lacune sistematiche e di superare incertezze interpretative che avevano generato, nel tempo, un ampio e talvolta disomogeneo dibattito dottrinale. In particolare, il nuovo intervento legislativo ha recepito principi consolidati in giurisprudenza e nella prassi applicativa dell'Amministrazione finanziaria, che fino ad allora avevano trovato applicazione solo in via interpretativa in assenza di un'esplícita previsione normativa.

Tale operazione normativa si è dunque posta in linea con un'esigenza di coerenza sistematica e di certezza del diritto, contribuendo a sanare numerose perplessità che avevano caratterizzato la disciplina previgente, spesso determinando pratiche difformi e incertezza nei rapporti tra contribuente e Amministrazione. Contestualmente, il decreto legislativo ha introdotto contenuti innovativi rispetto al testo previgente, pur senza incidere in maniera irruenta sull'assetto strutturale della disciplina, che è stato oggetto di una revisione, in chiave migliorativa, più che di una rivoluzione.

Tra i temi principali e di maggiore rilevanza oggetto della riforma, che saranno esaminati con maggiore dettaglio nei successivi paragrafi, si annoverano innanzitutto la parziale riscrittura dell'articolo 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990, la previsione normativa dell'istituto dell'autoliquidazione dell'imposta di successione, nonché l'esplicita inclusione dei trust nell'ambito soggettivo degli atti soggetti a imposizione fiscale in materia di donazioni e successioni. Accanto a tali innovazioni di rilievo, è stata introdotta altresì una serie di disposizioni integrative e modificative di portata più contenuta.

1. La modifica dell'articolo 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990

Uno degli interventi più significativi introdotti dalla recente riforma dell'imposta sulle successioni e donazioni è rappresentato dalla riformulazione dell'articolo 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990, disposizione dedicata al regime di esenzione in caso di trasferimenti a titolo gratuito di aziende, rami d'azienda o partecipazioni societarie.

La norma è stata oggetto di una parziale riscrittura, non solo per definire meglio i presupposti applicativi dell'agevolazione e per delimitare in modo più dettagliato il relativo perimetro operativo, ma anche per introdurre talune innovazioni rispetto al testo previgente. Tali modifiche rispondono all'esigenza di superare

le principali ambiguità interpretative che, nel corso degli anni, avevano acceso dibattiti in dottrina, anche a fronte delle pronunce di prassi e giurisprudenziali susseguitesesi in materia.

Nella sua attuale formulazione, la norma conferma l'esenzione dall'imposta sulle successioni e donazioni per i trasferimenti, anche realizzati mediante patti di famiglia, aventi a oggetto aziende, rami di esse, o partecipazioni societarie, effettuati a favore dei discendenti o del coniuge del disponente, a condizione che siano rispettati determinati requisiti di prosecuzione dell'attività o di mantenimento della partecipazione. In dettaglio:

- nel caso di trasferimento di aziende o rami aziendali, l'esenzione si applica qualora gli aventi causa proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento;
- nel caso di trasferimento di partecipazioni in società di capitali, gli aventi causa devono acquisire il controllo della società o integrare una situazione di controllo già esistente e mantenere tale status di controllo per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento;
- nel caso di altre partecipazioni societarie, è richiesto che gli aventi causa detengano la titolarità del diritto per almeno cinque anni dalla data del trasferimento.

1.1 Integrazione del controllo già esistente

Già dalla prima lettura delle condizioni per l'accesso all'agevolazione risalta uno degli elementi di novità introdotti dalla riforma, rappresentato dal riconoscimento della possibilità di accedere al regime di esenzione anche in presenza di un rafforzamento di una posizione di controllo già detenuta dal beneficiario. Sotto il vigore della normativa precedente, infatti, l'esenzione si applicava esclusivamente nei casi in cui fosse trasferita una partecipazione già di controllo oppure qualora la partecipazione ricevuta, cumulata con una quota minoritaria già posseduta, determinasse l'acquisizione ex novo del controllo.

Erano invece esclusi – come precisato dall'Agenzia delle entrate nelle risposte a interpello n. 72/2024 e n. 497/2021 – dall'ambito di applicazione dell'agevolazione i casi di incremento di una partecipazione già di controllo, in quanto non rientranti formalmente nelle due ipotesi sopra descritte. La nuova formulazione dell'articolo 3, co. 4-ter ha invece colmato tale lacuna, includendo espressamente tra le fattispecie agevolabili anche quella in cui il beneficiario, già ante operazione titolare del controllo, riceva ulteriori partecipazioni idonee a rafforzarne la posizione.

Questa modifica normativa, da un lato, amplia l'ambito applicativo dell'esenzione e consente di adeguare il dato normativo a orientamenti dottrinali emersi ma dall'altro, tuttavia, non è esente da possibili criticità interpretative.

In particolare, il dibattito si focalizza sulla formulazione adottata dal legislatore con riferimento al concetto di "controllo già esistente", che non contiene un esplicito rinvio all'articolo 2359, co. 1, del Codice Civile, come già avveniva, e permane nel nuovo testo normativo, per le ipotesi di acquisto del controllo. L'assenza di un

richiamo espresso alla nozione di controllo “di diritto” ha sollevato il dubbio interpretativo secondo cui il nuovo dettato normativo potrebbe estendere il beneficio anche ai casi di “controllo di fatto”, ovvero a situazioni in cui il beneficiario non detiene formalmente la maggioranza dei diritti di voto, ma esercita comunque un’influenza dominante in assemblea in forza della propria quota partecipativa o di particolari vincoli contrattuali.

Alla luce delle criticità emerse, l’interpretazione più prudente e condivisa anche da chi scrive rimane comunque orientata a confermare una lettura restrittiva, secondo cui il “controllo” rilevante ai fini dell’esenzione, anche in questa terza e nuova casistica resterebbe quello “di diritto”, inteso ai sensi del n. 1 dell’articolo 2359, co. 1, del Codice Civile. Ne conseguirebbe che il rafforzamento di una posizione di controllo “di fatto”, consolidata a seguito del trasferimento, non rientrerebbe tra le fattispecie agevolabili, restando escluso dall’ambito applicativo della norma.

1.2 Fattispecie delle società c.d. “senza impresa”

Nel contesto della riforma dell’imposta sulle successioni e donazioni, uno dei temi più dibattuti, e sul quale si nutrivano diffuse aspettative di intervento chiarificatore da parte del Legislatore, riguarda la possibilità o meno di estensione del regime di cui all’articolo 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990 anche ai trasferimenti di partecipazioni in società prive di effettivo esercizio di attività d’impresa, come nel caso delle holding pure, delle società di gestione immobiliare o delle società semplici.

Sotto la disciplina previgente, sia la Cassazione sia l’Amministrazione finanziaria, infatti, avevano a più riprese ribadito l’esclusione di tali trasferimenti dalla disciplina in oggetto, sostenendo l’impossibilità di riconoscere l’esenzione in assenza del requisito del concreto esercizio di un’attività d’impresa da parte della società le cui partecipazioni erano oggetto di trasferimento.

Tale posizione è stata espressa in maniera esplicita, tra gli altri, nelle risposte a interpello n. 552 del 2021 e n. 185 del 2023, nonché avallata dalla giurisprudenza nella sentenza della Corte di Cassazione n. 6082 del 28 febbraio 2023. In tali pronunce, l’orientamento restrittivo si fondava su un’interpretazione letterale della *ratio* dell’agevolazione – delineata da varie raccomandazioni della Commissione Europea (94/1069/CE del 1994 e 98/C 93/02 del 1998) nonché nella sentenza della Corte Costituzionale 23.6.2020 n. 120 – la quale sarebbe finalizzata a favorire il passaggio generazionale dell’impresa di famiglia, evitando che la trasmissione agli eredi dell’azienda possa portare al venir meno della continuità aziendale e alla disgregazione del relativo patrimonio. In tale prospettiva, secondo i predetti orientamenti, non si ravviserebbe dunque alcuna giustificazione all’estensione dell’agevolazione a trasferimenti di partecipazioni in soggetti giuridici che non esercitano attività d’impresa, non potendo, in tali casi, configurarsi alcun rischio concreto di “distruzione” dell’impresa familiare.

Secondo tale impostazione sarebbero risultati quindi esclusi dal beneficio fiscale i trasferimenti di partecipazioni in holding pure, società aventi per oggetto esclusivo la detenzione di partecipazioni in altre imprese, in quanto assenti del requisito

dell'esercizio diretto di un'attività industriale o commerciale. Per contro, potevano rientrare nel perimetro dell'agevolazione le holding miste, in quanto svolgenti, accanto all'attività di assunzione di partecipazioni, anche attività operative volte alla produzione o scambio di beni e servizi. In modo analogo, sarebbero risultati non agevolabili i trasferimenti di partecipazioni in società di gestione immobiliare, la cui attività si configura come mero godimento di elementi patrimoniali, priva dei caratteri distintivi dell'impresa commerciale. Analoga sorte toccava, infine, alle società semplici, frequentemente impiegate nella prassi per la strutturazione di holding familiari o "casseforti" patrimoniali, in quanto, per definizione, escluse dall'esercizio di impresa commerciale ai sensi dell'art. 2249 del Codice Civile.

Alla luce di tale consolidato orientamento, da molti criticato in quanto sensibilmente restrittivo, in dottrina si auspicava che la riforma normativa in materia di imposta sulle successioni e donazioni potesse offrire una chiarificazione definitiva in merito all'effettiva necessità del requisito dell'attività d'impresa ai fini dell'applicazione dell'esenzione prevista dall'art. 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990.

Nella nuova formulazione dell'articolo, il legislatore ha scelto di non inserire alcun riferimento espresso all'esercizio di attività d'impresa per i trasferimenti aventi a oggetto partecipazioni societarie, limitandosi a richiamare, quale unico requisito, la sussistenza di una situazione di controllo da parte del beneficiario. L'unica ipotesi in cui il requisito dell'attività d'impresa è esplicitamente richiesto resta quella relativa al trasferimento di azienda o ramo d'azienda, dove l'esenzione è condizionata alla prosecuzione dell'attività da parte degli aventi causa per un periodo non inferiore a cinque anni.

Secondo un primo orientamento, dalla lettura della normativa attualmente vigente, caratterizzata per una formulazione più didascalica e descrittiva delle singole fattispecie agevolabili, non sembrerebbero più sussistere margini per l'introduzione di implicite condizioni ulteriori, non espressamente previste dal dettato. Tale orientamento, sostenuto da una parte della dottrina, si fonda infatti sul principio, sancito dalla Corte Costituzionale, secondo cui le norme fiscali di natura agevolativa sono di interpretazione anaelastica, ossia rigorosamente legate al dato letterale. Alla luce di tale impostazione, vi sarebbe dunque spazio per ammettere all'agevolazione anche i trasferimenti di partecipazioni in società che non esercitano attività d'impresa, comprese holding pure, società di gestione patrimoniale o immobiliare e società semplici.

Nonostante quanto detto, un'interpretazione più rigida della dottrina mantiene una posizione più cauta, evidenziando come il silenzio del legislatore sul punto non costituisca necessariamente una volontà esplicita di abrogare le precedenti interpretazioni. Secondo questa impostazione, l'assenza di un riferimento espresso all'attività d'impresa non sarebbe sufficiente, da sola, per giustificare l'automatica estensione dell'esenzione a tutte le partecipazioni societarie, a prescindere dalla natura dell'attività esercitata.

In definitiva, il mancato chiarimento normativo espresso ha lasciato parzialmente irrisolto un nodo interpretativo che continuerà, con ogni probabilità, ad alimentare dibattiti applicativi, rendendo quindi auspicabile un intervento ulteriore volto a colmare una lacuna che la riforma non ha inteso o voluto affrontare in maniera esplicita.

1.3 Trasferimenti di quote o azioni di società estere

Tra le novità di maggiore rilievo introdotte dalla recente riforma in materia di imposta sulle successioni e donazioni, merita una specifica considerazione l'intervento che ha interessato il regime applicabile ai trasferimenti di quote o azioni di società estere, ambito in precedenza fonte di significative incertezze interpretative dottrinali e giurisprudenziali.

Nel testo normativo previgente, infatti, la disciplina agevolativa faceva espresso riferimento all'articolo 73, co. 1, lettera a), del Tuir, il quale contempla esclusivamente le società di capitali residenti nel territorio dello Stato. Tale formulazione, in assenza di un'esplicita previsione normativa, ha dato luogo, nel tempo, a numerosi dubbi riguardo l'applicabilità dell'esenzione ai trasferimenti di partecipazioni in società non residenti.

In assenza di un quadro normativo chiaro, l'Amministrazione finanziaria ha adottato un orientamento interpretativo estensivo, volto a non discriminare le partecipazioni in società estere rispetto a quelle detenute in società italiane. In particolare, con la risposta della Direzione Regionale Lombardia del 2 agosto 2011, n. 904-86017, e successivamente, con la risposta a interpello n. 185 del 2023, l'Amministrazione ha ritenuto che l'esenzione potesse trovare applicazione anche ai trasferimenti di partecipazioni in società estere, siano esse di persone o di capitali, a condizione che ricorrano i medesimi requisiti richiesti per le società residenti. L'obiettivo dell'Amministrazione è quindi stato quello di evitare che la mera residenza estera della società partecipata potesse precludere l'accesso all'agevolazione, in assenza di ulteriori differenze sostanziali nella struttura e nella natura economica del trasferimento.

Anche la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 5674 del 24 febbraio 2023, ha ammesso la possibilità di estendere l'agevolazione alle partecipazioni in società non residenti, sebbene unicamente con riferimento alle società con sede in Stati membri, in linea con il principio di libertà di stabilimento delle iniziative economiche nel territorio dell'Unione.

A fronte del dibattito e della conseguente incertezza sull'applicabilità dell'esenzione alle società estere, la formulazione vigente dell'art. 3, co. 4-ter, del D.Lgs. 346/1990, estende esplicitamente l'agevolazione fiscale ai trasferimenti di azioni o quote di società residenti in Stati membri dell'Unione Europea, società localizzate in Paesi aderenti allo Spazio Economico Europeo e società residenti in Paesi terzi che garantiscano un adeguato scambio di informazioni con l'Italia, alle medesime condizioni previste per i trasferimenti di quote sociali e azioni di soggetti residenti. Permane invece l'esclusione per i trasferimenti di partecipazioni in società con sede in Stati extra-UE.

Nonostante la nuova previsione normativa, permangono alcune criticità applicative, potenzialmente idonee a generare ulteriori incertezze interpretative. Tra le più rilevanti, già oggetto di dibattito, si segnala il criterio di individuazione dei Paesi terzi che garantiscono un adeguato scambio di informazioni. In assenza di un richiamo espresso, si ritiene diffusamente che il riferimento possa essere individuato nella cosiddetta "white list" di cui all'art. 1 del decreto ministeriale 4 settembre 1996,

recante l'elenco degli Stati e territori che assicurano un efficace scambio informativo sulla base di convenzioni contro la doppia imposizione o accordi bilaterali stipulati con lo Stato italiano. Quanto alla definizione del requisito del controllo "di diritto", si discute se debba farsi riferimento alla nozione prevista dalla normativa italiana ovvero a quella vigente nell'ordinamento dello Stato estero in cui ha sede la società oggetto di trasferimento. L'orientamento prevalente propende per l'applicazione della prima ipotesi, al fine di garantire coerenza sistematica e uniformità nell'applicazione dell'agevolazione, a prescindere dalla giurisdizione estera coinvolta.

2. Modalità di presentazione e liquidazione dell'imposta di successione

Con la revisione della disciplina in materia di imposta sulle successioni e donazioni, il legislatore ha altresì provveduto ad allineare il dettato normativo alle prassi applicative consolidate negli ultimi anni dall'Amministrazione finanziaria in tema di dichiarazione di successione.

Per effetto delle modifiche apportate ai commi 1 e 3 dell'articolo 28 del D.Lgs. 346/1990, è stato introdotto l'obbligo, a pena di nullità, di redigere la dichiarazione di successione utilizzando esclusivamente il modello approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate e di presentarla con modalità telematica. Unica eccezione è prevista in favore dei soggetti non residenti, i quali potranno effettuare l'invio mediante raccomandata o altro mezzo equivalente.

In un'ottica di semplificazione degli adempimenti, il legislatore è altresì intervenuto sull'articolo 29 del medesimo decreto, prevedendo una riduzione della documentazione da allegare alla dichiarazione di successione.

La principale novità su questo fronte è però relativa alle modalità di liquidazione dell'imposta. La nuova formulazione dei commi 1, 2 e 3 dell'articolo 33 stabilisce infatti che i soggetti obbligati procedano autonomamente all'autoliquidazione dell'imposta di successione sulla base dei dati indicati nella dichiarazione.

Nonostante le modifiche apportate alle modalità di liquidazione, permane impregiudicato il potere dell'Amministrazione finanziaria di esercitare il controllo in ordine alla regolarità formale dell'autoliquidazione. Ai sensi dell'articolo 33, co. 2, come modificato dal decreto delegato, si evince infatti che l'attività di verifica viene ora effettuata mediante procedure automatizzate, aventi a oggetto la regolarità della determinazione dell'imposta, la correttezza dei relativi versamenti nonché la coerenza dei dati dichiarati con quelli risultanti dalla dichiarazione di successione presentata.

Ai sensi degli articoli 37 e 38, anch'essi parzialmente riformulati, il pagamento dell'imposta dovrà avvenire entro 90 giorni dalla scadenza del termine per la presentazione della dichiarazione di successione, con possibilità, inoltre, di rateazione dell'importo dovuto a condizione che lo stesso sia pari o superiore a euro 1.000.

In base a quanto espressamente previsto dall'articolo 27, co. 2, inoltre, i soggetti obbligati sono tenuti a procedere a una nuova autoliquidazione del tributo qualora venga presentata una dichiarazione di successione sostitutiva o integrativa, ai sensi dell'articolo 28, co. 6.

Tale obbligo si configura, rispettivamente, nei casi in cui la dichiarazione sia volta a denunciare eventi sopravvenuti che incidono sulla devoluzione dell'eredità o del legato (dichiarazione sostitutiva), ovvero comportino l'applicazione dell'imposta in misura superiore (dichiarazione integrativa).

Resta fermo, in ogni caso, il termine di dodici mesi per la presentazione della dichiarazione sostitutiva o integrativa, decorrente dal momento in cui l'obbligato dimostri di aver acquisito conoscenza dell'evento sopraggiunto.

3. Imposta di successione e donazione in materia di trust

Tra le modifiche più significative introdotte dalla riforma si annoverano anche le novità in materia di trust, istituto in relazione al quale, a seguito delle numerose criticità emerse negli anni in merito all'applicazione della disciplina tributaria, il Legislatore ha provveduto a definire una regolamentazione propria anche nell'ambito delle imposte indirette.

Mediante l'integrazione dell'art. 1, co. 1, del D.Lgs. 346/1990, nel nuovo dettato normativo è stato infatti espressamente incluso il trust tra gli atti di disposizione suscettibili di generare applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni. In conseguenza di tale inclusione, anche gli articoli 2 e 4-*bis* del medesimo decreto sono stati oggetto di intervento normativo, con l'introduzione di una disciplina specifica dedicata al trust.

Con riguardo al profilo della territorialità dell'imposta, l'articolo 2 è stato integrato con il co. 2-*bis*, il quale dispone che, in relazione ai trust, l'imposta sia dovuta in funzione dei beni e diritti trasferiti ai beneficiari, distinguendo il regime impositivo sulla base della residenza del disponente. Qualora il disponente risulti fiscalmente residente in Italia al momento della separazione patrimoniale, l'imposta sarà dovuta con riferimento a tutti i beni trasferiti, a prescindere dalla loro localizzazione. Diversamente, nel caso in cui il disponente sia non residente, l'imposta sarà dovuta esclusivamente per i beni e diritti situati nel territorio dello Stato.

Tale formulazione introduce, oltre a un profilo spaziale, anche un preciso riferimento temporale, individuato nel momento della separazione patrimoniale.

In relazione al momento impositivo, la riforma ha inteso porre fine all'incertezza che, negli anni, ha visto prima prevalere il criterio della tassazione in entrata all'atto della dotazione del trust, a cui seguirono molteplici contrarie pronunce giurisprudenziali che invece sancivano il principio della tassazione in uscita, che venne "recepito" con la Circ. 34/E del 2022.

Il nuovo art. 4-*bis* del D.Lgs. 346/1990 stabilisce, infatti, che l'imposta debba essere autoliquidata al momento in cui si realizza il trasferimento di beni e diritti in favore dei beneficiari, c.d. tassazione in uscita, applicando aliquote e franchigie esistenti in tale momento in base al grado di parentela tra i beneficiari e il disponente. Tuttavia, è prevista la possibilità, mediante esercizio di opzione da parte del disponente o, nel caso di trust testamentario, da parte del trustee, di anticipare la tassazione già al momento della dotazione (c.d. opzione per la tassazione in entrata).

Ai sensi del co. 4 dello stesso articolo, la suddetta disciplina trova applicazione anche ai trust già istituiti alla data di entrata in vigore della riforma.

Si segnala che, a seguito della riforma, recente dibattito è sorto inoltre in merito all'assoggettabilità o meno all'imposta sulle successioni e donazioni delle operazioni di *resettlement* del trust poste in essere dal trustee. Il trasferimento di beni da un trust "originario" a uno o più trust "successivi" costituisce, infatti, una strategia sempre più diffusa nell'ambito della pianificazione patrimoniale familiare. Sul punto, l'Agenzia delle entrate, con l'interpello n. 170/2025, ha chiarito la propria posizione, qualificando tale operazione come un atto rilevante ai fini dell'imposta sulle donazioni. Tale interpretazione ha però suscitato numerose perplessità in dottrina, atteso che il *resettlement*, in quanto mero trasferimento di beni da un trust a un altro, non risulterebbe idoneo a determinare, da sé, un arricchimento in capo ai beneficiari.

4. Donazioni e liberalità indirette

In materia di liberalità indirette, la recente riforma ha provveduto alla riscrittura dell'articolo 56-*bis* del D.Lgs. 346/1990, recependo esplicitamente nel testo normativo l'orientamento già precedentemente espresso dall'Amministrazione finanziaria nella Circ. 30/E del 2015 e dalla giurisprudenza con la sentenza della Corte di Cassazione n. 28047/2020. La disciplina sostanziale in tema di liberalità indirette, tuttavia, è rimasta pressoché invariata, come confermato anche dalla Relazione illustrativa al decreto legislativo.

A seguito della modifica, il nuovo articolo 56-*bis* stabilisce che l'imposta sulle donazioni «non si applica nei casi di donazione o liberalità di cui agli articoli 742, 770, secondo co., e 783 del Codice Civile». Rispetto alla previgente formulazione, che si limitava a escludere dall'imposizione le liberalità non soggette a collazione e le donazioni di modico valore, è stato ora introdotto un esplicito riferimento anche alle liberalità d'uso, di cui all'articolo 770, secondo co., c.c.

Resta invece immutato l'articolo 1, co. 4-*bis*, del medesimo decreto, il quale continua a prevedere l'esenzione dall'imposta di donazione per le liberalità, dirette e indirette, che risultino funzionalmente collegate ad atti di trasferimento di diritti immobiliari ovvero di aziende, a condizione che tali atti siano soggetti a imposta di registro proporzionale o a imposta sul valore aggiunto.

5. Conclusioni

La riforma dell'imposta sulle successioni e donazioni, introdotta con il D.Lgs. 139/2024, pur non incidendo radicalmente sulla struttura della disciplina, ha apportato importanti interventi di razionalizzazione e aggiornamento normativo, allineando la disciplina alle prassi consolidate e colmando alcune significative lacune interpretative sollevate negli scorsi anni.

Nonostante l'intervento del Legislatore nella disciplina, permangono però alcuni profili di incertezza, soprattutto in relazione ad alcuni aspetti della disciplina dei trust e in materia di "società prive d'impresa", aspetti in relazione ai quali si auspicano interventi.

In ogni caso, la riforma rappresenta un passo significativo verso una disciplina più chiara, coerente e funzionale alle esigenze attuali del sistema fiscale.

Parte seconda



CRISI D'IMPRESA



Capitolo 1

Composizione negoziata: luci e ombre tra prassi e diritto vivente

Gianfraco Peracin, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova*

SOMMARIO: Premessa - 1. Un primo bilancio: evidenze qualitative e tendenze emergenti - 2. L'Esperto indipendente: ruolo, responsabilità, aspettative - 3. Punti di forza e potenzialità da consolidare - 3.1 Flessibilità procedurale e velocità di intervento - 3.2 Coinvolgimento virtuoso del sistema bancario - 3.3 Crescita della consapevolezza organizzativa - 3.4 Prolungamento degli effetti e coerenza del percorso (art. 22, co. 1-bis, CCI) - 4. Le principali criticità operative - 4.1 Attivazione tardiva del percorso - 4.2 Misure protettive e cautelari: il difficile equilibrio tra tutela dell'impresa e protezione dei creditori - 4.3 Utilizzo improprio del concordato semplificato e rischi per la composizione negoziata - 4.4 Costi indiretti e sostenibilità economica - 4.5 Complessità nella gestione dei debiti bancari garantiti da Mediocredito Centrale - 5. Conclusioni: un cantiere aperto verso l'ordinaria gestione della crisi

Premessa

Introdotta con il D.L. 118/2021, in attuazione della Legge delega 53/2021, e successivamente trasfusa nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII), l'istituto della composizione negoziata si è progressivamente affermato come un punto di riferimento per l'emersione tempestiva delle difficoltà aziendali e la prevenzione dell'insolvenza. Esso recepisce i principi fondamentali della Direttiva (UE) 2019/1023, segnando un deciso superamento del modello concorsuale tradizionalmente imperniato sull'intervento giudiziale, in favore di un approccio collaborativo e negoziale, fondato sulla logica dell'autoresponsabilità, dell'anticipazione della crisi e della continuità aziendale.

Rispetto ad altri modelli europei, la composizione negoziata presenta caratteristiche peculiari. In Francia, l'istituto più vicino è la *conciliation amiable*, disciplinata dagli articoli L611-4 e seguenti del *Code de commerce*: una procedura volontaria, riservata e assistita da un "conciliatore" nominato dal presidente del Tribunale, con funzione di facilitazione degli accordi, ma senza poteri di interferenza sui diritti dei creditori. In Germania, la StaRUG (*Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz*), entrata in vigore nel 2021, prevede un piano di ristrutturazione extragiudiziale con strumenti di tutela modulabili, applicabile solo prima dell'insolvenza conclamata e condizionato all'approvazione da parte dei creditori per classi. La composizione negoziata italiana si distingue per il forte presidio istituzionale della fase negoziale, grazie all'introduzione dell'Esperto indipendente, al ricorso a una piattaforma pubblica informatizzata e alla possibilità di attivare misure protettive già nella fase iniziale, in via giudiziale. Essa si configura come uno strumento ponte tra l'autonomia dell'iniziativa imprenditoriale e il perimetro delle tutele concorsuali, con la possibilità di raccordarsi funzionalmente ad altri strumenti di regolazione della crisi (accordi, piani attestati, concordato semplificato). Tali elementi rendono il modello italiano un *unicum* normativo e operativo nel panorama europeo, capace di coniugare riservatezza, tempestività e *accountability* procedimentale.

1. Un primo bilancio: evidenze qualitative e tendenze emergenti

Nel corso della sua applicazione, la composizione negoziata ha registrato un numero crescente di istanze di accesso, con una distribuzione territoriale non uniforme. Le regioni in cui si rileva una maggiore concentrazione di richieste – come Lombardia, Lazio, Emilia-Romagna e Veneto – presentano generalmente un'elevata densità imprenditoriale, una consolidata rete di relazioni economico-finanziarie e un contesto favorevole all'attivazione di percorsi strutturati di gestione della crisi. La percentuale di esiti favorevoli, pur restando contenuta rispetto al totale dei procedimenti conclusi, assume rilievo sotto il profilo qualitativo: nei casi in cui la composizione si è chiusa positivamente, si sono registrati effetti concreti, quali la salvaguardia della continuità aziendale, la tenuta della filiera fornitori e, in molti casi, la tutela – se non l'incremento – dei livelli occupazionali. In particolare, le situazioni di

successo hanno prevalentemente comportato il mantenimento della continuità diretta, con la prosecuzione dell'attività da parte dello stesso soggetto giuridico, grazie a interventi di ristrutturazione del debito, accordi con i creditori o sostegno finanziario esterno. Non trascurabili anche le ipotesi di continuità indiretta, pur riferibili a scenari di maggiore compromissione, attuate mediante trasferimento dell'azienda o di rami d'azienda a terzi. Tali risultati confermano che, quando il percorso viene avviato con tempestività e accompagnato da un adeguato supporto, lo strumento è in grado di produrre impatti significativi sul piano economico e sociale.

2. L'Esperto indipendente: ruolo, responsabilità, aspettative

Figura centrale nel percorso di composizione negoziata è l'Esperto indipendente, soggetto che non si limita a una funzione di mera mediazione, ma rappresenta un punto di equilibrio tra le esigenze dell'impresa, la tutela dei creditori e la salvaguardia dell'interesse generale alla continuità economica. Come evidenziato dalla dottrina, egli agisce quale garante procedimentale, ponendosi come filtro di legittimazione delle scelte dell'imprenditore e come presidio dell'affidabilità dell'intero percorso. I suoi compiti comprendono, tra gli altri:

- la valutazione iniziale della sostenibilità del risanamento e, in seguito, il monitoraggio del suo andamento con segnalazione tempestiva dell'eventuale venir meno delle condizioni per la sua realizzazione;
- l'espressione, su richiesta del giudice, di un parere in merito alla concessione, modifica o revoca delle misure protettive;
- la valutazione della coerenza, attendibilità e idoneità delle informazioni fornite dall'imprenditore nel corso del procedimento;
- il controllo sulle operazioni straordinarie e sui pagamenti non coerenti con le trattative, mediante l'esercizio di un potere di raccomandazione volto a evitare atti pregiudizievoli per i creditori, ove necessario attraverso il coinvolgimento del giudice.
- la predisposizione di relazioni informative al Tribunale, anche in vista dell'accesso a strumenti successivi (es. concordato semplificato).

Si tratta, quindi, di un incarico che richiede un elevato grado di competenza tecnica, indipendenza e responsabilità deontologica. In ambito applicativo e dottrinale si va consolidando una lettura che riconosce all'Esperto una funzione di garanzia, ispirata ai principi di diligenza, imparzialità e trasparenza. Quanto ai profili di responsabilità, il quadro risulta ancora incerto e in fase di definizione: la normativa vigente non fornisce indicazioni puntuali, lasciando spazio a ricostruzioni interpretative. In via generale, si ipotizza che, in presenza di condotte gravemente negligenti od omissive, possa configurarsi una responsabilità di natura risarcitoria ai sensi dell'art. 2043 c.c., pur in assenza – allo stato – di un inquadramento normativo compiuto e univoco. In questa prospettiva, si sta progressivamente affermando nella prassi una visione dell'Esperto come presidio attivo

della buona fede procedimentale. Non più figura passiva o meramente notarile, egli è chiamato a esercitare una sorveglianza consapevole, dinamica e talvolta proattiva sull'effettività delle trattative, segnalando eventuali condotte elusive o inadempimenti rilevanti, pur in assenza di poteri dispositivi. Questa funzione è essenziale per garantire la correttezza del processo e la fiducia degli stakeholder coinvolti. Tuttavia, va rilevato che le modalità di comportamento degli Esperti non risultano ancora armonizzate: persistono differenze significative nei criteri di valutazione, nell'approccio alle trattative e nel livello di coinvolgimento operativo. In alcuni casi, l'Esperto assume un ruolo molto attivo, promuovendo incontri frequenti, sollecitando le parti, verbalizzando in modo dettagliato e segnalando prontamente eventuali irregolarità o ritardi. In altri, invece, l'Esperto mantiene un approccio più neutrale o "notarile", limitandosi a registrare quanto accade senza intervenire attivamente, anche in presenza di situazioni critiche. Questa eterogeneità, frequentemente segnalata dagli operatori coinvolti nei tavoli negoziali, evidenzia l'assenza di linee guida univoche e rischia di compromettere l'uniformità applicativa dello strumento, incidendo negativamente sulla prevedibilità degli esiti. Da qui l'esigenza, sempre più avvertita, di definire prassi operative condivise e standard applicativi in grado di garantire coerenza, trasparenza e affidabilità nell'esercizio del ruolo dell'Esperto. In un contesto in cui la prevenzione dell'insolvenza assume un valore sistemico, tale figura si conferma snodo cruciale per assicurare la credibilità dell'istituto, l'equilibrio tra libertà negoziale e tutela del mercato e, più in generale, la costruzione di una prassi stabile e omogenea a livello nazionale.

3. Punti di forza e potenzialità da consolidare

3.1 Flessibilità procedurale e velocità di intervento

L'elemento che maggiormente caratterizza la composizione negoziata è la flessibilità del procedimento, che si distingue nettamente rispetto agli strumenti di natura concorsuale per la ridotta formalizzazione degli adempimenti, l'assenza di requisiti rigidi di accesso e la possibilità di costruire percorsi personalizzati di risanamento. Quando il procedimento viene attivato tempestivamente e con il supporto di un'adeguata assistenza professionale, l'istituto ha dimostrato una significativa efficacia nel facilitare la definizione di soluzioni condivise, anche in tempi contenuti (4-6 mesi). In tali casi, si è potuto evitare l'apertura di procedure giudiziali, preservando la continuità aziendale, il valore economico dell'impresa e, in molti casi, i livelli occupazionali. La natura stragiudiziale, volontaria e riservata della composizione consente all'imprenditore di operare in un contesto protetto ma non paralizzante, con margini di manovra più ampi rispetto ai vincoli propri delle procedure concorsuali. Tale agilità operativa rappresenta un punto di forza rilevante, soprattutto per le piccole e medie imprese che necessitano di strumenti rapidi, sostenibili e orientati alla soluzione.

3.2 *Coinvolgimento virtuoso del sistema bancario*

Il coinvolgimento tempestivo e costruttivo degli istituti di credito rappresenta un fattore determinante per il buon esito dei percorsi di composizione negoziata. La crisi d'impresa, infatti, si manifesta molto spesso attraverso tensioni finanziarie e squilibri nei rapporti bancari, e in questo contesto la disponibilità degli intermediari a un dialogo proattivo può segnare la differenza tra un risanamento riuscito e il fallimento delle trattative con conseguente avvio di procedure concorsuali. Un primo tentativo di sistematizzazione dei rapporti banca-impresa in sede negoziale è stato compiuto con il Protocollo d'intesa sottoscritto da ABI e Unioncamere il 16 marzo 2022. Il documento ha contribuito a promuovere una maggiore apertura del sistema bancario, superando la percezione – ancora diffusa – della composizione negoziata come anticamera dell'insolvenza, e ha favorito una più tempestiva e motivata valutazione delle richieste di intervento presentate nell'ambito dei tavoli negoziali. Ha, inoltre, incoraggiato, pur nei limiti delle politiche creditizie, una maggiore disponibilità delle banche a considerare ipotesi di moratoria o di rinegoziazione dei finanziamenti, laddove compatibili con la sostenibilità del piano di risanamento. Nei casi più virtuosi, si è osservato un vero e proprio cambio di paradigma nei rapporti banca-impresa: le banche hanno mostrato una rinnovata propensione a supportare attivamente processi di ristrutturazione ordinata del debito, adottando un approccio più collaborativo nella gestione dei crediti deteriorati. Questa evoluzione ha favorito a evitare la frammentazione delle trattative, la convergenza degli interessi tra i principali stakeholder finanziari, contribuendo a costruire una visione condivisa del risanamento e a consolidare un clima di fiducia, condizione imprescindibile per il buon esito delle trattative. Per rafforzare ulteriormente questo dialogo sarà necessario lavorare sulla standardizzazione delle modalità di interlocuzione tra banche ed esperti, sull'adozione di criteri comuni di valutazione dei piani e su un migliore coordinamento tra sportelli bancari, Camere di commercio e advisor. Solo attraverso un coinvolgimento consapevole e qualificato del sistema bancario, la composizione negoziata potrà consolidarsi come strumento ordinario di prevenzione e gestione delle crisi, anche per le piccole e medie imprese. Un ulteriore aspetto di rilievo riguarda la gestione dei debiti bancari assistiti da garanzia pubblica, in particolare quelli garantiti dal Fondo di Garanzia per le PMI gestito da Mediocredito Centrale (MCC). Con la Circ. 8 del 14 ottobre 2022, MCC ha previsto – esclusivamente in ambito stragiudiziale e in assenza di insolvenza – la possibilità di presentare proposte di transazione sui crediti garantiti, anche con una parziale falcidia del debito. Perché la proposta sia ammissibile, devono sussistere alcune condizioni: il pagamento offerto deve garantire al Fondo almeno il 15% del debito residuo, deve essere dimostrato un vantaggio economico rispetto all'alternativa liquidatoria sulla base di un'analisi comparativa documentata, la richiesta deve essere inoltrata prima dell'escussione della garanzia e deve essere corredata da una documentazione completa, tra cui il piano attestato di risanamento, relazioni tecniche e dichiarazioni della banca beneficiaria. Tale possibilità è espressamente esclusa nelle procedure concorsuali – tra cui il concordato preventivo – in quanto la Circ. 8/2022 di MCC limita l'ambito ap-

plicativo delle proposte di transazione ai soli contesti stragiudiziali, con l'esplicita esclusione delle situazioni di insolvenza già accertata o delle procedure in corso. Pertanto, non è consentito alcuno stralcio o rinegoziazione del credito garantito con MCC nell'ambito di un concordato preventivo, né a livello di piano, né mediante accordi diretti. L'unico contesto regolato e con il coinvolgimento di un Esperto per attivare un confronto con il Fondo – nel rispetto dei requisiti procedurali indicati – resta, a oggi, la composizione negoziata della crisi. Si tratta di un'opportunità particolarmente rilevante in un contesto in cui molte imprese, specie tra le PMI, hanno contratto debito bancario con garanzia pubblica durante la fase emergenziale post-pandemica. La composizione negoziata consente – almeno in linea teorica – di gestire queste esposizioni in modo ordinato, tutelando la continuità aziendale e la stabilità del sistema bancario, senza pregiudicare gli interessi del Fondo.

3.3 Crescita della consapevolezza organizzativa

La composizione negoziata produce anche effetti indiretti di rilievo, tra cui spicca l'impulso verso una maggiore consapevolezza organizzativa e gestionale da parte delle imprese, in particolare quelle di piccole e medie dimensioni. Il percorso negoziale, infatti, richiede all'imprenditore di effettuare una valutazione strutturata della propria situazione economico-finanziaria e gestionale fin dalla fase preliminare, attraverso strumenti predisposti a livello nazionale – il test pratico di risanabilità, la lista di controllo sull'adeguatezza degli assetti e il protocollo di conduzione delle trattative – previsti originariamente dall'art. 3 del D.L. 118/2021 e oggi confluiti nell'art. 12 del Codice della Crisi. Questi strumenti, tuttavia, non si esauriscono nella loro funzione tecnica di accesso al percorso della composizione negoziata, ma si pongono in coerenza con il più ampio obbligo organizzativo sancito dall'art. 3 del Codice della Crisi e dall'art. 2086 c.c., contribuendo a promuovere un approccio preventivo e sistemico alla gestione delle difficoltà aziendali. Il processo di autovalutazione che ne deriva non è un adempimento meramente formale, ma impone una riflessione concreta sulla sostenibilità del debito, sulla qualità della governance e sull'idoneità degli assetti organizzativi a rilevare tempestivamente segnali di squilibrio. In diversi casi, questo momento iniziale ha rappresentato un punto di svolta per imprese che non disponevano di un sistema organizzativo evoluto. Il confronto con il percorso negoziale ha favorito l'adozione – anche al di fuori del perimetro della crisi – di strumenti di gestione che fino a poco tempo fa risultavano appannaggio quasi esclusivo delle aziende di maggiori dimensioni, come i cruscotti di controllo e l'analisi dei margini per centri di costo, i piani industriali pluriennali con scenari alternativi, i sistemi di reporting finanziario legati a indicatori di sostenibilità e gli strumenti di simulazione finanziaria come il DSCR e il rendiconto prospettico. In prospettiva, il potenziamento della composizione negoziata potrà contribuire a radicare nel tessuto imprenditoriale italiano – tradizionalmente caratterizzato da modelli gestionali informali – una cultura della pianificazione, della trasparenza informativa e dell'analisi prospettica, rafforzando così la resilienza delle imprese ben oltre la gestione della crisi. In questo contesto, la composizione negoziata si è dimostrata un potenziale fattore abilitante di trasformazione organizzativa, in

grado di stimolare un salto di qualità nella gestione e di rafforzare la capacità di reazione anticipata rispetto all'insorgere della crisi. Anche nei casi in cui il percorso non abbia condotto a un accordo con i creditori, il confronto con l'Esperto e con i professionisti coinvolti ha lasciato in molte realtà un patrimonio di competenze e strumenti utili per la fase successiva.

3.4 Prolungamento degli effetti e coerenza del percorso (art. 22, co. 1-bis CCII)

Tra le novità introdotte dal D.Lgs. 83/2022 (il c.d. “correttivo *ter*”) vi è l’inserimento del co. 1-bis all’art. 22 del Codice della Crisi, che consente al giudice di disporre la prosecuzione degli effetti autorizzativi anche dopo la chiusura formale della composizione negoziata, qualora ciò sia ritenuto funzionale al buon esito delle trattative o alla salvaguardia della continuità aziendale¹. Questa previsione ha segnato un importante passo evolutivo nella natura dell’istituto, rafforzandone la flessibilità e la continuità funzionale. Si supera così il limite – precedentemente invalicabile – di far coincidere rigidamente l’efficacia delle autorizzazioni giudiziali (es. misure protettive o pagamenti preferenziali) con la durata formale della composizione. In presenza di trattative ancora in corso ma promettenti, o di soluzioni di risanamento già strutturate ma non ancora formalizzate, il giudice può ora garantire la prosecuzione degli effetti in un quadro di coerenza e protezione giuridica. In termini pratici, ciò consente all’imprenditore di proseguire in modo ordinato il percorso negoziale, beneficiando delle misure autorizzate (es. blocco delle azioni esecutive, autorizzazione a contrarre finanziamenti, pagamento selettivo di fornitori strategici) anche oltre il termine della composizione, evitando così soluzioni affrettate o artificiose finalizzate solo a rispettare un vincolo temporale. Tale disposizione conferisce alla composizione negoziata una valenza dinamica e progressiva, rendendola uno strumento “ponte” in grado di accompagnare l’impresa in una transizione graduale verso il risanamento, sia in continuità pura che in continuità indiretta o mediata da altri strumenti (es. accordi di ristrutturazione o piano attestato). In prospettiva, l’effettiva valorizzazione dell’art. 22, co. 1-bis, potrà favorire un utilizzo più flessibile e prolungato della composizione negoziata, in particolare da parte delle imprese che necessitano di tempi più distesi per giungere alla definizione di soluzioni sostenibili. Potrà inoltre contribuire a ridurre il rischio di transizioni forzate verso strumenti concorsuali, motivate unicamente da vincoli temporali, e consentire al giudice di esercitare un ruolo maggiormente orientato alla funzionalità concreta delle misure adottate, in linea con i principi di proporzionalità e di salvaguardia della continuità economica sanciti dalla Direttiva (UE) 2019/1023. In definitiva, questa disposizione rafforza la natura progressiva, adattabile e sostanzialmente “*su misura*” della composizione negoziata, rendendola uno strumento capace di accompagnare le impre-

1 L’art. 22, co. 1-bis, D.Lgs. 14/2019, introdotto dal D.Lgs. 83/2022 recita «Gli effetti dell’autorizzazione concessa ai sensi del co. 1 possono prodursi, nei limiti di quanto stabilito dal giudice, anche successivamente alla chiusura della composizione negoziata, ove ciò sia funzionale alla positiva conclusione delle trattative o alla continuità aziendale».

se in crisi lungo percorsi realistici, articolati e coerenti con le effettive condizioni aziendali, senza le rigidità proprie delle procedure concorsuali tradizionali.

4. Le principali criticità operative

4.1 Attivazione tardiva del percorso

Il ritardo nell'attivazione del percorso di risanamento rappresenta una delle criticità più ricorrenti nell'applicazione della composizione negoziata. Spesso le imprese vi accedono solo dopo che si sono già verificati inadempimenti contrattuali, una perdita di credibilità finanziaria o l'avvio di azioni esecutive da parte dei creditori. Questa tempistica compromessa si traduce, di frequente, in una sostanziale inefficacia dello strumento: l'intervento dell'Esperto non è più in grado di ricomporre il dialogo tra le parti o di costruire un percorso credibile di risanamento. Ne consegue che l'istanza si chiude in tempi brevi, con la constatazione dell'impossibilità di pervenire a un accordo e, nella maggior parte dei casi, con il successivo avvio di procedure liquidatorie. Si tratta di un evidente scostamento rispetto alla finalità fisiologica dell'istituto, che nasce come meccanismo di prevenzione e non come rimedio postumo all'insolvenza conclamata. Le ragioni di questo slittamento temporale sono molteplici: nelle piccole e medie imprese, in particolare, è ancora poco diffusa una cultura organizzativa orientata alla prevenzione e mancano spesso strumenti interni di controllo di gestione o indicatori in grado di segnalare per tempo gli squilibri. A ciò si aggiungono la riluttanza dell'imprenditore ad affrontare tempestivamente la crisi – spesso per timori reputazionali, resistenze psicologiche o carenza di consulenza qualificata – e una limitata diffusione delle competenze manageriali e finanziarie necessarie per interpretare correttamente i segnali anticipatori della crisi. Per rendere realmente efficace la composizione negoziata è dunque essenziale che l'attivazione avvenga in una fase ancora reversibile della crisi, quando è ancora possibile negoziare soluzioni con i creditori e ricostruire la fiducia degli stakeholder. In quest'ottica assume un ruolo centrale la diffusione di strumenti di autodiagnosi, la valorizzazione degli assetti organizzativi adeguati ai sensi dell'art. 2086 c.c. e il rafforzamento delle attività di formazione e sensibilizzazione rivolte agli imprenditori. In prospettiva, il successo dell'istituto passerà anche dalla capacità del sistema economico e professionale di promuovere un cambiamento culturale, capace di incentivare l'emersione tempestiva delle difficoltà e di favorire il ricorso preventivo a strumenti di composizione negoziale, prima che la crisi diventi irreversibile.

4.2 Misure protettive e cautelari: il difficile equilibrio tra tutela dell'impresa e protezione dei creditori

Le misure protettive e cautelari previste dal CCII, facoltativamente attivabili dal debitore nell'ambito della composizione negoziata della crisi, sono strumenti fondamentali per garantire un adeguato periodo di negoziazione e favorire l'effica-

cia del processo di risanamento aziendale. Questi strumenti non solo proteggono l'impresa in difficoltà, ma salvaguardano anche gli interessi dei creditori, favorendo il raggiungimento di un accordo di ristrutturazione sostenibile. In particolare, sono destinati a preservare il valore dell'impresa, impedendo che azioni esecutive premature compromettano le possibilità di risanamento. In tal modo, contribuiscono a mantenere un equilibrio tra la necessità di tutelare la continuità aziendale e il rispetto dei diritti dei creditori. Nel concreto, l'applicazione delle misure protettive e cautelari previste dal CCII, sebbene fondamentali per il risanamento dell'impresa, è ancora segnata da numerose incertezze. Queste incertezze sono testimoniate da una giurisprudenza non uniforme, che non fornisce un orientamento consolidato sulla loro applicazione. Le interpretazioni delle misure, infatti, variano notevolmente a seconda del tribunale e delle specificità del caso, creando difficoltà pratiche per le imprese e i creditori, che si trovano a dover fare affidamento su decisori giuridici che possono adottare approcci differenti. Tale mancanza di uniformità complica la gestione delle misure protettive, poiché non c'è sempre chiarezza su come determinati strumenti debbano essere applicati e in che misura possano essere estesi o limitati in relazione alle necessità del debitore e alla posizione dei creditori. In questo contesto, si rende necessaria una graduale stabilizzazione giurisprudenziale che permetta di applicare le misure in modo più uniforme e prevedibile, riducendo così le incertezze e favorendo un processo di risanamento più efficace. La situazione più problematica nell'applicazione delle misure protettive riguarda i rapporti con gli istituti di credito. In particolare, uno degli aspetti più critici emerge nei casi in cui si trovano piani di risanamento in continuità, che non prevedono tanto il complicato accesso in sede di composizione negoziata a nuovi finanziamenti, quanto piuttosto il mantenimento di linee di affidamento esistenti, spesso limitate alle forme a breve termine. In questi casi, le regole di ingaggio per gli istituti di credito sono fortemente condizionate dalla normativa EBA (European Banking Authority), che impone alle banche di trattare con particolare attenzione i finanziamenti alle imprese in difficoltà, soprattutto in contesti di insolvenza o ristrutturazione del debito. La normativa EBA stabilisce linee guida precise sui rischi di credito legati alle operazioni di ristrutturazione e sul trattamento dei crediti deteriorati (NPLs, Non-Performing Loans). Nella pratica, le tematiche connesse alla gestione del credito, alla classificazione dei crediti, ai rapporti con la centrale rischi e, in alcuni casi, alla garanzia di Mediocredito Centrale pongono sfide aggiuntive per le banche. In particolare, il rischio di perdere la garanzia del Mediocredito incide sulla decisione di concedere nuovi finanziamenti o mantenere quelli esistenti, spingendo le banche a adottare un atteggiamento cauto. Se l'impresa cerca di ottenere misure protettive (come la sospensione dei pagamenti ai creditori) senza aver dimostrato una prospettiva concreta di risanamento, la banca potrebbe trovarsi nella posizione di finanziare una continuità aziendale non sostenibile, con il rischio di un ulteriore deterioramento del credito. In questo contesto, la normativa EBA esercita una forte pressione sulle banche, spingendole a limitare l'erogazione di credito alle imprese in difficoltà finanziaria o prive di un piano di risanamento solido. Questo crea un dilemma per gli istituti

di credito: se da un lato sono chiamate a supportare la continuità aziendale e il risanamento, dall'altro devono proteggere la propria posizione patrimoniale, evitando di esporsi ulteriormente a crediti ad alto rischio di deterioramento.

4.3 Utilizzo improprio del concordato semplificato e rischi per la composizione negoziata

Tra le criticità emerse nell'applicazione pratica della composizione negoziata si segnala anche una tendenza, in alcuni casi, a un uso improprio dell'istituto, attivato non per finalità effettive di risanamento, ma con l'unico scopo di accedere al concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio. Sebbene quest'ultima procedura sia stata introdotta nel Codice della Crisi proprio per offrire una via d'uscita ordinata e rapida nei casi in cui il tentativo negoziale non abbia prodotto esiti positivi, l'utilizzo distorto ne ha alterato, in alcuni casi, la logica ispiratrice. In particolare, è accaduto che l'imprenditore – talvolta in modo consapevole, talvolta su impulso dei propri consulenti – abbia avviato la composizione negoziata non con l'intento autentico di aprire un confronto con i creditori, ma al solo fine di ottenere la relazione dell'Esperto di negativa riuscita degli accordi, necessaria per accedere al concordato semplificato. In queste ipotesi, la composizione viene svuotata della sua funzione preventiva e trasformata in un mero passaggio tecnico per giungere a una procedura liquidatoria semplificata, meno onerosa rispetto a quelle tradizionali. Questo scivolamento funzionale ha determinato una crescente attenzione da parte della giurisprudenza, che ha cominciato a esercitare un controllo più incisivo sulla buona fede procedimentale e sull'effettiva esistenza di un confronto negoziale. Si è così assistito, da un lato, a un aumento delle decisioni che negano l'accesso al concordato semplificato per carenza dei presupposti sostanziali; dall'altro, a una maggiore attenzione da parte degli Esperti nel documentare – nelle relazioni conclusive – la mancanza di iniziativa negoziale o l'inadeguatezza della documentazione presentata. Questa deriva strumentale, oltre a indebolire l'efficacia della composizione negoziata, rischia di svalutarne anche il contenuto culturale e procedurale, riducendo il ruolo dell'Esperto a un semplice certificatore dell'inevitabilità della liquidazione, anziché a un facilitatore di soluzioni di continuità. Per evitare tali esiti devianti sarà fondamentale assicurare un utilizzo coerente e funzionale del concordato semplificato, riconducendolo alla sua vocazione originaria: quella di offrire uno strumento agile e rapido di liquidazione solo all'esito di un percorso negoziale effettivamente esperito e fallito. Un'attivazione tempestiva della composizione negoziata, supportata da un approccio professionale orientato al risanamento e non alla liquidazione, può ridurre il rischio che lo strumento venga utilizzato in modo strumentale per accedere al concordato semplificato. In questa prospettiva, è essenziale promuovere una cultura alla trasparenza e alla responsabilità, in cui la composizione negoziata venga colta come occasione per il rilancio dell'impresa e non come mero passaggio preliminare per finalità liquidatorie.

4.4 Costi indiretti e sostenibilità economica

Pur essendo formalmente gratuito sul piano dell'accesso, in quanto non soggetto a contributi unificati o a spese di avvio, il percorso di composizione negoziata può comportare, nella pratica, un onere economico significativo, soprattutto per le micro e piccole imprese. I costi indiretti si manifestano già nella fase iniziale, con la necessità di predisporre un'ampia documentazione economico-finanziaria richiesta dalla piattaforma, che include, tra gli altri, business plan, bilanci previsionali, report di sostenibilità e situazioni patrimoniali dettagliate. A ciò si aggiunge la redazione di attestazioni tecniche, necessarie soprattutto nei casi in cui si intenda accedere a misure protettive o coinvolgere il sistema bancario, nonché il ricorso all'assistenza di consulenti legali, finanziari e contabili, figure spesso imprescindibili per accompagnare il percorso negoziale con adeguata competenza. Anche l'onorario dell'Esperto, pur essendo definito secondo parametri nazionali, può rappresentare un aggravio rilevante per le imprese di minori dimensioni, in assenza di un contributo pubblico o mutualistico a copertura totale o parziale dei costi. Tale quadro ha determinato, in molti casi, una barriera economica all'accesso effettivo alla procedura per le imprese meno strutturate, le quali, pur in presenza di segnali di crisi, rinunciano ad attivare il percorso per l'impossibilità di sostenerne le spese tecniche e organizzative. In particolare, si rileva una generale carenza di strumenti di finanziamento ponte e di garanzie di primo livello che possano sostenere l'investimento iniziale in attività di advisory, necessarie per l'avvio del confronto negoziale. In questo contesto, si avverte sempre più l'urgenza di misure volte a garantire la sostenibilità economica dell'istituto, attraverso strumenti di incentivazione, anche a livello regionale, capaci di coprire parte dei costi di consulenza e delle attività preliminari, mediante convenzioni con i confidi, che possano agevolare l'accesso a finanziamenti temporanei destinati alla ristrutturazione del debito, o mediante fondi pubblici e bandi dedicati, finalizzati a promuovere un accesso equo e diffuso alla composizione negoziata, con particolare attenzione alle aree economicamente più fragili del Paese. La sostenibilità economica dell'istituto rappresenta, in ultima analisi, una condizione imprescindibile per il suo consolidamento strutturale. In assenza di un adeguato supporto operativo e finanziario, la composizione rischia di rimanere uno strumento utilizzabile solo da imprese medio-grandi o da realtà già dotate di una solida capacità organizzativa, con il rischio di escludere proprio le PMI più fragili, per le quali la tempestività dell'intervento e l'assistenza qualificata potrebbero rappresentare l'unica via concreta per evitare l'insolvenza e salvaguardare la continuità aziendale.

4.5 Complessità nella gestione dei debiti bancari garantiti da Mediocredito Centrale

Nei percorsi di composizione negoziata emerge con frequenza la difficoltà di gestire i debiti bancari assistiti da garanzia pubblica, in particolare quelli garantiti dal Fondo di Garanzia per le PMI, gestito da Mediocredito Centrale. In tali situazioni, la

ristrutturazione del debito si scontra con tempi autorizzativi significativamente più lunghi rispetto a quelli ordinari, dovuti alla necessità di coinvolgere formalmente l'ente garante nel processo di revisione delle condizioni del finanziamento. Le banche, infatti, non sono libere di rinegoziare o stralciare posizioni garantite senza il previo assenso di Mediocredito Centrale, pena la perdita della garanzia. Questo vincolo introduce un elemento di rigidità procedurale che può rallentare – o, in alcuni casi, compromettere – l'efficacia delle trattative, soprattutto quando il credito garantito rappresenta una quota rilevante dell'esposizione complessiva. Le conseguenze pratiche di questa criticità si manifestano nella dilatazione dei tempi necessari alla formalizzazione degli accordi bancari, nell'incertezza sugli esiti delle interlocuzioni con gli istituti di credito – che rende più complessa la costruzione di piani sostenibili – e nel rischio che il tavolo negoziale fallisca per ragioni non legate alla validità economico-finanziaria della proposta. In prospettiva, appare quindi urgente avviare un dialogo istituzionale con Mediocredito Centrale, volto a definire linee guida operative specifiche per le situazioni di crisi affrontate nell'ambito della composizione negoziata, a prevedere tempi certi e canali dedicati per la gestione delle richieste di autorizzazione alla modifica delle condizioni dei finanziamenti garantiti, e a promuovere – in collaborazione con ABI e con le Camere di commercio – protocolli di coordinamento che consentano una gestione integrata delle garanzie pubbliche. Senza un intervento in tal senso esiste il rischio concreto che lo strumento della composizione negoziata si riveli inefficace proprio nei casi in cui la crisi abbia già determinato un'elevata esposizione bancaria, spesso aggravata dall'indebitamento garantito contratto durante la fase emergenziale post-COVID. Questa rigidità – pur comprensibile in un'ottica di tutela del Fondo – risulta in evidente tensione con la natura preventiva e flessibile dell'istituto, rischiando di comprometterne l'efficacia nel gestire, in sede stragiudiziale, posizioni garantite dallo Stato. In altri termini, il vantaggio teorico rappresentato dalla possibilità di coinvolgere Mediocredito Centrale rischia di tradursi in una criticità pratica, in assenza di un canale operativo che sia rapido, prevedibile e trasparente.

5. Conclusioni: un cantiere aperto verso l'ordinaria gestione della crisi

La composizione negoziata rappresenta, oggi più che mai, un passaggio cruciale nel processo di evoluzione del diritto della crisi d'impresa verso un modello fondato sulla prevenzione, sulla responsabilizzazione dell'imprenditore e sulla valorizzazione della continuità aziendale diretta o indiretta. Non si tratta di uno strumento straordinario o residuale, ma di un istituto destinato a consolidarsi come presidio ordinario per incardinare la gestione delle difficoltà aziendali, anche alla luce della sua capacità di attivare percorsi di risanamento tempestivi, riservati e strutturati, in un contesto non giudiziale, ma comunque regolato. Perché tale potenzialità possa tradursi in effettività operativa è necessario intervenire su più livelli. In primo luogo, occorre rafforzare la cultura organizzativa e manageriale delle imprese, favorendo la diffusione di strumenti di autodiagnosi, il ricorso a sistemi di controllo

di gestione e la formazione economico-finanziaria dell'imprenditore. In secondo luogo, è indispensabile consolidare la figura dell'Esperto, attraverso requisiti più selettivi, percorsi formativi qualificanti e meccanismi di valutazione che ne assicurino l'effettiva preparazione e l'omogeneità dell'approccio, chiarendo nel contempo il perimetro delle sue responsabilità. Accanto a questi aspetti, va affrontato con urgenza il tema della sostenibilità economica dell'istituto, attraverso l'introduzione di strumenti di incentivazione, fondi pubblici, convenzioni con i confidi e iniziative regionali in grado di garantire un accesso equo anche alle imprese meno strutturate. Un ulteriore fronte di intervento riguarda la necessità di istituzionalizzare il dialogo con Mediocredito Centrale, affinché la possibilità, oggi prevista ma spesso difficile da attuare, di gestire in via stragiudiziale i debiti garantiti dallo Stato si trasformi in una leva effettiva di risanamento. A tal fine, occorre prevedere canali dedicati, linee guida operative condivise e tempi certi di risposta, in coerenza con l'urgenza delle situazioni affrontate e con la funzione preventiva della composizione negoziata. In assenza di un simile adeguamento, il rischio è che proprio i casi più rilevanti – ossia quelli in cui l'indebitamento assistito da garanzia pubblica è stato contratto nella fase emergenziale e ha determinato una significativa esposizione – restino esclusi dal perimetro di efficacia dello strumento. Da ultimo, ma di non minore rilevanza, è la necessità di stabilizzare le applicazioni giuridiche relative alle misure protettive e cautelari previste dal CCII, poiché le attuali incertezze giurisprudenziali rischiano di compromettere la prevedibilità e l'efficacia di tali misure. L'assenza di orientamenti consolidati da parte della giurisprudenza crea difficoltà pratiche per imprese e creditori, aumentando l'incertezza sui tempi e le modalità di applicazione delle misure, in particolare nei rapporti con gli istituti di credito. Inoltre, le regole EBA impongono alle banche di trattare con cautela i finanziamenti a imprese in difficoltà, condizionando ulteriormente la possibilità di mantenere linee di credito esistenti. In questo contesto, si rende necessaria una graduale stabilizzazione giurisprudenziale che permetta di applicare le misure in modo più uniforme e prevedibile, riducendo così le incertezze e favorendo un processo di risanamento più efficace. Non basta, tuttavia, che le banche seguano le indicazioni della normativa EBA: è cruciale che gli istituti bancari adottino comportamenti coerenti e regole uniformi nella gestione delle difficoltà aziendali. L'adozione di approcci standardizzati nelle decisioni relative al finanziamento e al mantenimento delle linee di credito contribuirà a ridurre le disparità di trattamento tra le imprese, aumentando la prevedibilità degli esiti. La mancanza di uniformità nelle politiche bancarie può, infatti, aggravare ulteriormente le difficoltà delle imprese in crisi, creando incertezze che minano la fiducia negli strumenti di risanamento. Il futuro della composizione negoziata dipenderà, in ultima analisi, dalla capacità degli operatori coinvolti – imprenditori, Esperti, professionisti, banche, Camere di commercio e istituzioni – di sviluppare una prassi coerente, trasparente e culturalmente condivisa. Solo in questo modo sarà possibile trasformare un istituto ancora giovane, e per certi versi sperimentale, in un riferimento stabile e funzionale per la gestione delle crisi d'impresa che possa consolidarsi come strumento ordinario e operativo nel lungo periodo.

Capitolo 2

I punti di forza del concordato preventivo in continuità aziendale

Franco Michelotti, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Michelotti, Bonechi e Ass.ti, ACB Member Pistoia*

SOMMARIO: Premessa - 1. Regole sui trattamenti ai creditori - 1.1 Il principio della soglia minima di trattamento dei creditori - 1.2 La ristrutturazione con le sole risorse interne - 1.3 La continuità anche non prevalente - 1.4 La continuità indiretta con l'affitto e la cessione di azienda - 1.5 La continuità indiretta con il conferimento d'azienda - 1.6 Il favor per la continuità aziendale - 1.7 La degradazione dei prelati incipienti - 2. Le regole sulla distribuzione del valore - 2.1 La distribuzione del valore di liquidazione con l'APR - 2.2 La distribuzione del valore eccedente quello di liquidazione con la RPR - 3. Le altre regole sui trattamenti ai creditori - 3.1 L'inefficacia ex lege delle ipoteche giudiziali iscritte nell'ultimo trimestre anteriore - 3.2 La moratoria del trattamento ai creditori prelati - 3.3 La mancanza di una percentuale minima di trattamento ai creditori - 3.4 La mancanza di una percentuale minima di trattamento ai creditori tributari, contributivi e assicurativi - 3.5 Il trattamento dei creditori con beni in natura - 3.6 Il trattamento dei creditori con strumenti finanziari partecipativi - 3.7 Il trattamento dei creditori con azioni o quote sociali - 4. Regole sull'approvazione della proposta da parte dei creditori - 4.1 L'assenza di peso nelle classi - 4.2 La classe favorevole con 1/3 dei voti - 5. Regole sulla omologazione - 5.1 L'omologazione con la maggioranza delle classi favorevoli - 5.2 Il cram down fiscale, contributivo e assicurativo o adesione forzata - 5.3 L'omologazione con la minoranza delle classi favorevoli fino all'unica classe favorevole, purchè svantaggiata - 5.4 A parità di più proposte di concordato, approvate dai creditori, prevale per l'omologa quella in continuità - 6. Regole sulla esecuzione - 6.1 La modificabilità del piano di continuità dopo l'omologa - 7. Regole tributarie - 7.1 Il quasi-consolidamento fiscale - 7.2 La nota di credito del creditore per IVA di rivalsa - 8. Regole civilistiche - 8.1 Lo scioglimento unilaterale del contratto pendente eccessivamente oneroso - 8.2 La neutralizzazione dei rimedi contrattuali e il divieto di clausole ipso facto - 8.3 La liberazione dell'acquirente dell'azienda, ceduta in esecuzione del concordato, dalla responsabilità per i debiti pregressi - 8.4. La salvaguardia del fabbricato strumentale e del mutuo ipotecario - 9. Regole processuali - 9.1 Efficacia delle misure protettive nei confronti dei crediti di lavoro - 10. Regole societarie - 10.1 La sospensione degli obblighi di capitalizzazione - 10.2 L'opposizione dei creditori alle operazioni di trasformazione, fusione e scissione come opposizioni al concordato

Premessa

È opinione diffusa tra gli studiosi e gli operatori della crisi di impresa che con l'introduzione del Codice della Crisi e con i successivi decreti correttivi, anche considerando il decreto attuativo della c.d. Direttiva Insolvency, il concordato preventivo sia divenuto uno strumento di regolazione delle crisi e dell'insolvenza di difficile attuazione che mal si adatta alle esigenze delle imprese che intendono ristrutturare il proprio indebitamento, risanandosi per proseguire l'attività imprenditoriale (c.d. concordato in continuità) o liquidando le proprie attività per soddisfare i creditori concorsuali (concordato liquidatorio).

Queste brevi note – limitate al concordato in continuità – si pongono in controtendenza con l'opinione prevalente, illustrando quelli che appaiono come i punti di forza della disciplina del concordato preventivo¹.

1. Regole sui trattamenti ai creditori

1.1 Il principio della soglia minima di trattamento dei creditori

Partendo dalla finalità del concordato preventivo, occorre rilevare che il miglior soddisfacimento dei creditori non rappresenta più la finalità principale ed essenziale del concordato preventivo, essendo invece richiesto dalla legge che ai creditori sia assicurato un soddisfacimento in misura non inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione giudiziale. Quindi, rispetto alla disciplina della previgente Legge Fallimentare, non è richiesto più che ai creditori di un concordato in continuità sia assicurato quel *quid pluris* nel loro soddisfacimento, tale da renderlo il migliore rispetto a tutte le alternative concretamente praticabili. La soglia minima di soddisfacimento dei creditori concorsuali è fissata nella misura del soddisfacimento che avrebbero nella liquidazione giudiziale. In altri termini, vale il principio dell'assenza di pregiudizio per i creditori².

1.2 La ristrutturazione con le sole risorse interne

È possibile ristrutturare il debito con le sole risorse interne dell'impresa, anche future nell'arco di piano. Non vi è alcuna norma che richieda obbligatoriamente l'apporto di risorse esterne, come invece si ha nel caso di concordato liquidatorio

1 Per una disamina sulla rafforzata continuità aziendale, v., Spiotta M., *La (rafforzata) continuità aziendale nel contesto dei rinnovati strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza*, in www.dirittodellacrisi.it, 31/3/2025. Parla di "statuto" della continuità aziendale Ambrosini S., *Finalità del concordato preventivo e tipologie di piano: gli interessi protetti e lo "statuto" della continuità aziendale*, in "Dir. Fall.", Giappichelli, Torino, 2024, I, 449 ss.

2 Cfr., De Candia R., *La ristrutturazione trasversale alla prova della continuità indiretta*, in "Fall.", 2025, 955; Sicignano L., *L'assenza di pregiudizio e il rischio di insuccesso nei piani concordatati*, in "Banca, borsa, tit. cred.", Lefebvre Giuffrè, Milano, 2024, I, 145.

e nel concordato nella liquidazione giudiziale, quando quest'ultimo è proposto dal debitore (o da società cui egli partecipi o da società sottoposte a comune controllo). Quindi, nel caso in cui non vi sia liquidazione di asset non funzionali, l'impresa negli anni del piano deve creare flussi di cassa al servizio del debito anteriore almeno pari al valore di liquidazione nella liquidazione giudiziale alla data della domanda di concordato. È utile sottolineare che la possibilità che i creditori vengano soddisfatti con i flussi reddituali discendenti dalla prosecuzione dell'attività imprenditoriale senza cedere i beni funzionali alla continuità è una deroga al principio della responsabilità patrimoniale *ex art. 2740 c.c.* ed è un *favor* per il concordato in continuità.

1.3 La continuità anche non prevalente

È possibile utilizzare le norme sul concordato in continuità anche quando le risorse necessarie alla soddisfazione dei creditori derivano in prevalenza dalla liquidazione di asset non funzionali alla continuità, quindi, anche quando le risorse dalla continuità sono minoritarie rispetto a tutte le risorse necessarie per soddisfare il fabbisogno concordatario (art. 84, co. 3). Quindi, può essere in continuità anche quel concordato in cui un solo ramo di azienda viene esercitato e tutti gli altri rami vengono liquidati (c.d. concordato misto). In quest'ultimo caso, dato che il risanamento si attua con la continuità dell'impresa, occorre che nell'arco di piano le risorse generate dalla continuità diretta, sommate a quelle ritraibili dalla liquidazione degli asset non funzionali alla gestione siano almeno pari al valore di liquidazione alla data della domanda di concordato. Se vi è liquidazione di asset non funzionali alla continuità, si potrebbero avere varie combinazioni nella generazione delle risorse interne, purché la stima delle risorse interne da distribuire ai creditori non sia inferiore al valore soglia del valore di liquidazione nella liquidazione giudiziale alla data della domanda di concordato.

1.4 La continuità indiretta con l'affitto e la cessione di azienda

È possibile utilizzare le norme sul concordato in continuità anche con la c.d. continuità indiretta, quando le risorse per soddisfare il fabbisogno concordatario derivano dall'affitto dell'azienda, anche stipulato anteriormente, ma in funzione della domanda di concordato, e dalla cessione dell'azienda in esercizio (art. 84, co. 2, secondo periodo) a terzi e, quindi, quando la continuità viene attuata da un altro imprenditore e viene intesa in senso oggettivo. Quindi, la cessione dell'azienda, che può avvenire subito dopo l'omologa oppure nel corso del piano o al termine del piano, non modifica la tipologia di concordato in concordato liquidatorio, pur essendo prevista dalla legge nel caso di assenza di un acquirente già individuato la nomina di un liquidatore, in quanto la fattispecie rientra nella tipologia della c.d. continuità indiretta (art. 114-*bis* CCII). Per cui nessuna risorsa esterna sarà obbligatoria. La fattispecie più frequente è la cessione dell'azienda al termine del piano, dopo che il risanamento dovrebbe essere stato realizzato. Le risorse interne generate, in tal caso, sono date dal corrispettivo realizzato dalla cessione dell'azienda e, nel caso di continuità diretta, dai flussi di cassa netti al servizio del debito anteriore, generati

nel periodo di piano, mentre nel caso di affitto di azienda, dai canoni percepiti di affitto di azienda nell'arco di piano, oltre ai prezzi di realizzo degli asset non funzionali, come in taluni casi di determinati crediti, degli immobili, dei beni mobili, delle partecipazioni, dei beni o rapporti giuridici individuati in blocco. Nel caso di affitto di azienda, il piano relativo all'azienda affittata non è il piano dell'imprenditore debitore, ma del terzo, il quale deve conservare il valore degli asset aziendali in vista della più proficua cessione del coacervo aziendale a terzi.

1.5 La continuità indiretta con il conferimento d'azienda

È continuità indiretta anche il conferimento dell'azienda o di un suo ramo in una società preesistente o di nuova costituzione, ricevendo in contropartita le partecipazioni azionarie o non azionarie. In tal caso le risorse interne da distribuire ai creditori sono quelle che discendono dal realizzo del prezzo di cessione a terzi della partecipazione suddetta.

È continuità indiretta anche la ripresa dell'attività imprenditoriale da parte di un terzo, nel caso che il debitore l'abbia cessata, senza tuttavia cancellarsi da registro delle imprese. Quindi, anche se l'azienda è senza dipendenti³.

1.6 Il favor per la continuità aziendale

Le norme sul concordato in continuità in buona sostanza dispongono che vi sia il prosieguo, diretto o indiretto, della continuità aziendale, anche limitato a una parte esigua degli asset aziendali, senza richiedere espressamente che l'azienda che prosegue debba necessariamente produrre utili o comunque flussi di cassa liberi da porre al servizio del debito, in quanto ciò che conta è il rispetto del valore soglia e cioè che le risorse generate dalla continuità, diretta o indiretta, sommate a quelle generate dalla liquidazione degli asset non funzionali nel periodo di piano sia almeno pari al valore di liquidazione nella liquidazione giudiziale alla data della domanda di concordato. Potrebbe, dunque, essere ammissibile anche un concordato in cui la continuità non produce utili, ma la cessione dell'azienda in esercizio al termine del piano e/o la liquidazione degli asset non funzionali sia tanto più efficiente rispetto alla liquidazione degli stessi asset dal curatore da compensare e anche superare le perdite della continuità.

Risulta, pertanto, evidente il *favor* che il legislatore ha riservato alla continuità aziendale, presupposto per la conservazione dei valori aziendali e per il salvataggio dei posti di lavoro. In questo quadro normativo la legge esige dall'imprenditore che la regolazione del suo dissesto con lo strumento del concordato preventivo in continuità avvenga senza distruggere la ricchezza che sarebbe distribuita ai creditori

3 Secondo Trib. Pavia, 13 febbraio 2025, in www.ilcaso.it, «la continuità aziendale indiretta è configurabile anche in assenza di dipendenti, quando il piano preveda la prosecuzione dell'attività aziendale mediante la cessione del ramo d'azienda a un terzo, secondo il principio della massimizzazione del valore per i creditori».

con la liquidazione giudiziale alla data della domanda di concordato. Quindi, viene richiesto di distribuire ai creditori anteriori con la continuità diretta o indiretta, prevalente o non prevalente, il valore economico delle risorse interne, attuali e future, nell'arco di piano, non inferiore ai riparti che eseguirebbe il curatore della liquidazione giudiziale, aperta alla data della domanda di concordato.

1.7 La degradazione dei prelatizi incapienti

È possibile degradare a chirografo i prelatizi che sarebbero incapienti nella liquidazione giudiziale. La parte incapiente del credito privilegiato va collocata in una classe apposita e trattata come un creditore chirografario (art. 84, co. 5). Questa regola è un corollario del principio secondo cui con il concordato si deve prevedere di distribuire ai creditori risorse interne di valore almeno pari a quello ricavabile con la liquidazione giudiziale.

2. Le regole sulla distribuzione del valore

2.1 La distribuzione del valore di liquidazione con l'APR

Così come nella liquidazione giudiziale il curatore ripartisce ai creditori concorrenti le risorse interne realizzate con la liquidazione, applicando il c.d. criterio della priorità assoluta di cui all'art. 2741 c.c. vale a dire nel rispetto della graduazione delle cause legittime di prelazione, anche nel concordato in continuità aziendale, la distribuzione ai creditori concorsuali del valore corrispondente al valore di liquidazione alla data della domanda di concordato, deve avvenire nel rispetto del criterio della priorità assoluta. Questa regola, ovvia e direttamente discendente dal principio della c.d. soglia minima o assenza di pregiudizio, governa e disciplina la proposta o meglio le proposte di trattamento ai creditori o alle varie classi di creditori.

2.2 La distribuzione del valore eccedente quello di liquidazione con la RPR

Se il piano del concordato preventivo in continuità prevede che le risorse interne, attuali e future, generate con l'attuazione del piano, tanto che derivino dalla continuità diretta, quanto dalla continuità indiretta, come pure dalla liquidazione di asset non funzionali, nel complesso superano nell'arco di piano il valore di liquidazione alla data della domanda di concordato, la relativa eccedenza viene qualificata "valore eccedente quello di liquidazione" e subisce un trattamento di favore, nel senso che per tale eccedenza la legge non richiede più l'applicazione del principio della priorità assoluta, come si avrebbe se non fosse disposta la deroga di cui all'art. 84, co. 6, secondo periodo, CCII che introduce il c.d. criterio della priorità relativa. In altre parole, la suddetta eccedenza può essere distribuita ai creditori concorsuali secondo la regola per cui «è sufficiente che i crediti inseriti in una classe ricevano complessivamente un

trattamento almeno pari a quello delle classi dello stesso grado e più favorevole rispetto a quello delle classi di grado inferiore»⁴. È rilevante osservare che in caso di apporti di terzi, destinati a entrare nel patrimonio del debitore⁵, tali apporti diventano risorse interne, perdendo la natura di risorse esterne, e vanno a formare il valore eccedente quello di liquidazione. Fa eccezione il trattamento dei crediti di lavoro dipendente, ai quali il surplus da continuità va distribuito secondo il criterio della priorità assoluta.

In sostanza, si dà la possibilità di effettuare riparti con maggiore libertà rispetto all'osservanza del principio della priorità assoluta. Questa regola, quindi, disciplina la proposta di trattamento delle classi di creditori, permettendo di offrire ai creditori il risultato positivo dello strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza. In altre parole, nel più frequente dei casi, vale a dire quello in cui con il valore di liquidazione non si soddisfano nemmeno tutti i creditori prelatizi, tale risultato positivo della continuità verrebbe destinato secondo la priorità assoluta solo a determinati creditori prelatizi. Orbene, introducendo il criterio della priorità relativa, si permette al debitore di utilizzare tale eccedenza per proporre un quid pluris a molte categorie di creditori privilegiati che non riceverebbero alcun riparto con la priorità assoluta, permettendo – ove possibile nel caso concreto – di proporre riparti anche alle classi di creditori chirografari. La regola si attua in concreto dopo che il valore di liquidazione è distribuito secondo la priorità assoluta, procedendo alla distribuzione dell'eccedenza alle classi di creditori immediatamente successive a quelle soddisfatte con il valore di liquidazione, proponendo alle classi di creditori privilegiati, incapienti rispetto al valore di liquidazione, un trattamento che consiste in qualcosa di più alla classe con grado poizore rispetto al trattamento della classe con grado inferiore. È evidente che con tale regola si amplia il novero delle classi di creditori che possono beneficiare del risultato positivo del piano di continuità, ponendo le basi non solo per la raccolta del consenso dei creditori con il voto favorevole alla proposta di concordato, ma anche per l'attuazione dei meccanismi di trascinarsi forzoso tipici dei *cram down* fiscali, contributivi e assicurativi. Questo quadro si completa con le regole sulla distribuzione delle risorse esterne, che sono liberamente ripartibili. Tuttavia, merita osservare che le risorse esterne devono essere neutrali rispetto al patrimonio del debitore, nel senso che non vi debbono entrare, altrimenti diventano risorse interne, quindi il patrimonio attivo del debitore non aumenta, così come non aumenta il passivo del debitore, non dovendo quest'ultimo riconoscere alcuna ragione di credito al terzo finanziatore, che resta titolare delle risorse esterne fino a che non sono utilizzate per l'adempimento del concordato.

4 In tema, v., Leozappa A. M., *Sul valore eccedente quello di liquidazione nel concordato preventivo in continuità aziendale*, in www.dirittodellacrisi.it, 3/3/2025; Rossetti S., *Appunti sul classamento dei creditori nel concordato in continuità*, in www.dirittodellacrisi.it, 30/11/2023, 4; Turchi A., *Il valore di liquidazione alla luce delle prime pronunce di merito*, in www.dirittodellacrisi.it, 11/12/2023, 6; Lener G., *Considerazioni intorno al plusvalore da continuità e alla "distribuzione" del patrimonio (tra regole di priorità assoluta e regole di priorità relativa)*, www.dirittodellacrisi.it, 22/02/2022, 6; Trib. Lucca, 25 luglio 2023, www.dirittodellacrisi.it, 25/07/2023, 9; Pezzano A., Ratti M., *Le regole di distribuzione (6 settembre 2022)*, in www.dirittodellacrisi.it, 06/09/2022, 14.

5 Cfr., per tutti, Cass. 8 giugno 2012, n. 9373, in "Fall.", WKI, 2012, 1409.

3. Le altre regole sui trattamenti ai creditori

3.1 L'inefficacia ex lege delle ipoteche giudiziali iscritte nell'ultimo trimestre anteriore

Le ipoteche giudiziali iscritte 90 gg. prima della pubblicazione sul registro delle imprese della domanda di accesso, anche con riserva, sono inefficaci (art. 46, co. 5, secondo periodo). Questo è un altro plus del concordato preventivo, non solo in continuità, ma anche liquidatorio. Si tratta di una inefficacia ex lege, per cui non c'è bisogno di una domanda giudiziale per farla valere, pur non essendo vietato, ma in tale caso la pronuncia giudiziale avrà solo carattere dichiarativo. È una fattispecie molto frequente, quella in cui i creditori, soprattutto bancari, iscrivono ipoteche giudiziali, acquisendo, magari nel corso delle trattative per comporre la crisi, un diritto di prelazione non concordato, che è idoneo a modificare sostanzialmente il passivo concordatario, facendo diventare prelatizio un creditore di regola chirografo, compromettendo le possibilità di risanamento. Questa norma non si applica negli altri strumenti di regolazione della crisi come il p.r.o., l'accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 57 CCII e il piano di risanamento attestato, né tantomeno nella composizione negoziata.

3.2 La moratoria del trattamento ai creditori prelatizi

È possibile proporre una moratoria nel pagamento in denaro ai creditori prelatizi, anche superiore a 180 giorni dall'omologa (art. 86)⁶. In questo caso tali creditori hanno diritto di voto. Se la moratoria è inferiore o uguale a 180 giorni, allora non spetta il diritto di voto. Fa eccezione la moratoria ai crediti di lavoro dipendente che non può superare i 180 gg. dall'omologa a pena di inammissibilità⁷. Se la moratoria è fino a 30 gg. dall'omologa, allora ai dipendenti non spetta il voto, mentre se è superiore a 30 gg. fino a 180 gg. dall'omologa spetta il diritto di voto.

Tale regola si applica ai creditori i cui crediti sono garantiti non solo da pegno, ipoteca o privilegio speciale, ma anche da un privilegio generale.

Occorre distinguere il tema dell'ammissibilità della moratoria e dei suoi limiti, da quello del diritto di voto e da quello della debenza degli interessi nel periodo di moratoria.

Il tema della moratoria dei creditori prelatizi nel concordato preventivo è assai risalente. Nel vigore della Legge Fallimentare prima delle riforme del 2005/2006, i creditori prelatizi dovevano essere pagati all'omologa. Le successive riforme hanno variamente modificato la disciplina, adattandola alle esigenze della continuità aziendale, passando da una moratoria di un anno a quella di due anni dall'omologa,

6 Cfr., sul tema, Arato M., *Il concordato preventivo*, in AA.VV., *Crisi d'impresa e procedure concorsuali*, diretto da Cagnasso O., Panzani L., 2a ed., Tomo I, Wolters Kluwer Italia, 2025, 1630 ss.

7 Si ritiene che il debitore possa stipulare dei patti paraconcordatari; v., Ambrosini S., *Il nuovo concordato preventivo: "finalità", "presupposti" e controllo sulla fattibilità del piano*, in www.ilcaso.it, 2019, 8.

attribuendo il diritto di voto non su tutto il credito ma per una parte dello stesso, pari alla perdita subita per la forzosa dilazione.

Il Codice della Crisi ha operato delle semplificazioni, distinguendo – secondo una tesi⁸ – tra moratoria e dilazione. Se per moratoria si intende la sospensione della scadenza delle obbligazioni pecuniarie di cui viene differito l'adempimento rispetto alla data di omologazione del concordato e per dilazione una proroga con distribuzione nel tempo dell'adempimento rispetto all'omologazione, i due istituti hanno una portata diversa circa gli interessi successivi al concordato.

Secondo tale tesi, essendo l'art. 86 CCII una deroga agli artt. 153 e 154 CCII, richiamati dall'art. 96 CCII, la moratoria determina la sospensione della scadenza delle obbligazioni prelatizie e dunque l'esenzione dall'obbligo di corrispondere gli interessi fino al pagamento. Si tratta di un vantaggio per il debitore, che può ottenerlo con la proposta di moratoria. Sulla dilazione eccedente la moratoria di 180 gg. sono dovuti gli interessi successivi.

Ai creditori prelatizi, titolari di un credito la cui causa di prelazione grava su beni funzionali alla continuità, quindi su beni non destinati a essere liquidati, è ammissibile proporre un pagamento in denaro con una moratoria anche superiore a 180 gg. dato che la legge non fissa un termine massimo, che certamente non può superare l'arco di piano, lasciando al debitore la facoltà di stabilire nella proposta la durata della moratoria, che va contenuta in termini di ragionevolezza, tenendo conto del tempo che sarebbe necessario al curatore della alternativa liquidazione giudiziale per eseguire un riparto a tali creditori prelatizi.

Ai creditori prelatizi, titolari di un credito la cui causa di prelazione grava su beni non funzionali alla continuità, destinati quindi alla liquidazione, è ammissibile proporre un pagamento in denaro fino a 180 gg., anche se la liquidazione dei beni su cui grava la causa di prelazione avviene prima di 180 gg., mentre se la liquidazione è prevista o avviene dopo 180 gg. la moratoria è ammissibile per un tempo non superiore a quello che sarebbe necessario al curatore della alternativa liquidazione giudiziale per eseguire un riparto a tali creditori prelatizi.

Il diritto di voto spetta in ogni caso su tutto il credito prelatizio se la moratoria supera i 180 gg o se supera 30 gg. per i crediti dei lavoratori dipendenti. Non spetta se la moratoria è più breve.

In sintesi, pur non essendo eliminati i dubbi che da sempre contraddistinguono la fattispecie in esame, è apprezzabile lo sforzo del Legislatore di semplificare la disciplina della moratoria dei creditori prelatizi, resa ammissibile anche per tempi assai lunghi a tutto vantaggio del debitore, per agevolare l'accesso al concordato.

3.3 La mancanza di una percentuale minima di trattamento ai creditori

Non vi è un importo minimo o una percentuale minima che deve essere attribuita ai creditori, potendo la falcidia arrivare a oltre il 95% del debito anteriore, purché il trattamento proposto non sia deteriore rispetto alla liquidazione giudiziale (art. 84,

8 V. Spadaro M., *Commento art. 86*, Commentario digitale del Codice della Crisi, in "One legale", WKI, 2024.

co. 1). Nei casi estremi si ammette addirittura la classe zero, vale a dire la percentuale nulla, se il prosieguo dell'attività può portare al creditore dei plus che non avrebbe in caso di cessazione dell'attività, come per esempio un contratto con il creditore per le forniture nella continuità. Solo il concordato preventivo in continuità può arrivare a una falcidia così elevata. Nel concordato preventivo liquidatorio, è richiesta la percentuale minima del 20% ai creditori chirografario, anche per degradazione.

3.4 La mancanza di una percentuale minima di trattamento ai creditori tributari, contributivi e assicurativi

La stessa regola vale anche per i debiti tributari, contributivi e assicurativi. È possibile proporre agli enti pubblici titolari dei crediti tributari, contributivi e per premi assicurativi stralci e dilazioni senza alcun limite (ma non oltre 10 anni), purché il trattamento proposto sia non deteriore rispetto alla liquidazione giudiziale (art. 88, co. 1, primo periodo, c.d. principio della limitazione della falcidiabilità dei crediti tributari, contributivi e per premi assicurativi o soglia minima).

3.5 Il trattamento dei creditori con beni in natura

È possibile proporre ai creditori, suddivisi in classi, anche privilegiati, la soddisfazione in natura dei loro crediti, mediante attribuzione di beni mobili e anche crediti, financo beni immobili.

3.6 Il trattamento dei creditori con strumenti finanziari partecipativi

È possibile proporre ai creditori, suddivisi in classi, la soddisfazione in natura, mediante attribuzione di strumenti finanziari partecipativi, derivanti dalla conversione di debiti anteriori (art. 87, co. 1, lett. d).

3.7 Il trattamento dei creditori con azioni o quote sociali

È possibile proporre ai creditori, suddivisi in classi, la soddisfazione in natura, non inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione (art. 84, co. 1) mediante attribuzione di azioni o quote derivanti:

- dalla conversione dei debiti in capitale sociale (art. 87, co. 1, lett. d) (azioni o quote della stessa società debitrice, derivanti da un aumento di capitale);
- dal conferimento dell'azienda o di un suo ramo in una nuova società (azioni o quote di nuova emissione ricevute in contropartita al conferimento) o in una società preesistente (azioni o quote di nuova emissione ricevute in contropartita al conferimento, eseguito a liberazione dell'aumento di capitale).

È una delle norme di maggior impatto sul ceto creditorio, non molto utilizzata ma assai risalente dato che sin dal 2005/2006 era possibile ristrutturare l'indebitamento con tali operazioni sociali, di carattere straordinario, senza tecnicamente liquidare gli

asset, nel senso di convertirli in denaro. Tuttavia, è con il Codice della Crisi che tali operazioni possono essere più facilmente realizzate, in quanto la classazione obbligatoria di tutti i creditori e l'assenza di peso nelle classi, rendono possibili ristrutturazioni sociali e del debito prima impensabili, senza liquidare alcunché o comunque con liquidazioni limitate rispetto ai fabbisogni effettivi. Il confronto con gli altri strumenti di regolazione è a tutto vantaggio del debitore che utilizza il concordato.

4. Regole sull'approvazione della proposta da parte dei creditori

4.1 L'assenza di peso nelle classi

Le classi non contano per il loro peso (importo del credito) nel conteggio della maggioranza, ma solo per il loro numero (art. 109, co. 5, primo periodo e terzo periodo) nel senso che l'importo dei crediti favorevoli che compongono le classi serve per stabilire se una classe è favorevole o contraria, ma poi le classi favorevoli contano per numero e non per importo, per cui una classe di 10.000 euro favorevole conta come una classe di 1.000.000 di euro contraria. In altre parole, non è richiesta la maggioranza favorevole dei crediti ammessi al voto⁹, come è richiesta nel concordato liquidatorio. Non si applica l'art. 109, co. 1, che prevede al primo periodo la maggioranza favorevole dei crediti (c.d. maggioranza per somme).

Questa è una norma di favore per il debitore di rilevante importanza pratica, in quanto permette di superare le posizioni sfavorevoli alla ristrutturazione che spesso si segnalano tra i creditori bancari, di solito titolari di crediti di ingente importo, anche dovuto alla lievitazione degli interessi e delle spese di recupero del credito. In quelle trattative – come ad esempio nella composizione negoziata o in vista di un accordo di ristrutturazione del debiti ex art. 57 CCII – in cui il ceto bancario si pone apertamente ostile alla proposta del debitore, il ricorso al concordato preventivo in continuità può essere risolutivo, collocando tali crediti in una o i più classi, che, anche se dissenzienti, possono essere superate dalla maggioranza di altre classi favorevoli, composte da creditori titolari di crediti anche di esiguo importo. Si tratta di una novità del Codice della Crisi, limitata al concordato in continuità, che poco è stata valorizzata nella sua relevantissima importanza pratica. Le stesse considerazioni possono applicarsi ai creditori tributari e contributivi, per i quali però vi è il *cram down*.

La stessa regola sottrae il concordato in continuità dalla necessità di avere la maggioranza per teste, richiesta dalla legge nel concordato liquidatorio, laddove tra i creditori vi sia il c.d. creditore tiranno, cioè quell'unico creditore che sia titolare di crediti in misura superiore alla maggioranza dei crediti ammessi al voto.

9 V., Fabiani M., *Revisione critica dei principi in tema di classi dei creditori*, in www.dirittodellacrisi.it, 2025, 24, secondo cui «questa scelta non è affatto bizzarra o eterodossa, ma è il risultato di un recepimento di una indicazione euronazionale, perché nella Direttiva si enfatizza il ruolo delle classi e, persino, della classe determinante».

4.2 La classe favorevole con 1/3 dei voti

Il voto di una classe è favorevole se hanno votato favorevolmente i due terzi dei crediti votanti, purché abbiamo votato almeno la metà dei crediti ammessi al voto della classe (art. 109, co. 5, secondo periodo). Pertanto, se in una classe vota il 50% e l'altro 50% si astiene, se il 33.33% vota a favore la classe si considera favorevole.

Si tratta di un altro *favor* per il debitore che avvantaggia l'approvazione del concordato e che, insieme alle altre norme di favore, concorre a formare un quadro normativo che facilita il successo della ristrutturazione proposta con il concordato in continuità.

5. Regole sulla omologazione

5.1 L'omologazione con la maggioranza delle classi favorevoli

Pur essendo previsto che il concordato in continuità si approva all'unanimità, tuttavia, è possibile omologare il concordato con la maggioranza delle classi, purché una sia formata da creditori prelatizi, obbligando le classi astenute o quelle contrarie a subire il trattamento loro proposto (art. 112, co. 2, lett. d) purché ricorrano le altre condizioni stabilite per la c.d. ristrutturazione trasversale e cioè:

- il valore di liquidazione sia distribuito nel rispetto della priorità assoluta (art. 112, co. 2, lett. a);
- il valore eccedente quello di liquidazione sia distribuito nel rispetto del criterio della priorità relativa e che tale criterio sia correttamente applicato alle classi dissenzienti (art. 112, co. 2, lett. b);
- nessun creditore riceva più del credito di cui è titolare.

5.2 Il *cram down* fiscale, contributivo e assicurativo o adesione forzata

È possibile omologare il concordato anche se il fisco e gli enti previdenziali e assicurativi hanno votato contro o si sono astenuti, purché il voto sia determinante per il raggiungimento della maggioranza delle classi (oppure purché la maggioranza delle classi sia raggiunta escludendo dal computo le classi dei creditori pubblici) e che il trattamento proposto sia non peggiore rispetto alla liquidazione giudiziale (art. 88, co. 4), rispettando le altre condizioni stabilite dalla legge per la ristrutturazione trasversale (v. punto precedente). Il c.d. correttivo *ter* ha superato i dubbi emersi nella normativa previgente sull'applicabilità del *cram down* fiscale e contributivo anche al concordato in continuità¹⁰. Tuttavia, il dissenso o l'astensione del creditore pubblico non può essere superato, utilizzando il *cram down* fiscale o contributivo, per far omologare un concordato in cui

10 Cfr. Fabiani M., *Il diritto diseguale nella concorsualità concordataria postmoderna*, in "Fall.", WKI, 2022, p. 1489, nota 21.

la classe del creditore pubblico sia l'unica (c.d. omologazione monoclasse¹¹, v. § success.).

5.3 L'omologazione con la minoranza delle classi favorevoli fino all'unica classe favorevole, purché svantaggiata

È possibile omologare il concordato con la minoranza delle classi favorevoli fino a una classe soltanto¹², purché la classe consenziente subisca uno stralcio e i creditori appartenenti a quella classe sarebbero soddisfatti se si applicasse la APR anche sul valore eccedente quello di liquidazione, obbligando le classi astenute o quelle contrarie a subire il trattamento loro proposto (art. 112, co. 2, lett. d, n. 1 e 2) purché ricorrano le altre condizioni stabilite per la c.d. ristrutturazione trasversale (v. retro punti precedenti).

Si tratta di una norma di favore per il concordato in continuità senza precedenti, precisata meglio con il c.d. correttivo *ter*, che amplia enormemente il novero delle proposte che possono essere omologate, anche senza il consenso dei creditori, purché (i) almeno una classe sia favorevole e purché questa classe subisca uno stralcio, che non è precisato nella sua entità e che quindi potrebbe essere anche percentualmente assai elevato, (ii) simulando la distribuzione secondo l'APR del valore eccedente quello di liquidazione, sarebbe soddisfatta in tutto o in parte. In sostanza, se il concordato è approvato da una classe svantaggiata o interessata "in the money", che otterrebbe una soddisfazione totale o parziale se il valore eccedente quello di liquidazione fosse distribuito con il criterio dell'APR, il concordato può essere omologato.

5.4 A parità di più proposte di concordato, approvate dai creditori, prevale per l'omologa quella in continuità

È appena il caso di ricordare che il *favor* per la continuità si coglie anche nell'art. 109, co. 5-bis, CCII, laddove si precisa che in caso di approvazione di «più proposte di concordato che si fondano su piani differenti è sottoposta a omologazione la proposta che prevede la continuità aziendale». Quindi, potrebbe succedere che una proposta di concordato liquidatorio sia approvata dai creditori con una maggioranza superiore rispetto a quella di continuità, magari perché ai creditori si offre una percentuale superiore rispetto a quella offerta con la proposta in continuità, ma, nonostante ciò, viene preferita per l'omologazione quella in continuità.

11 Infatti, l'ultimo periodo dell'art. 88, comma 4, CCII specifica che «ai fini della condizione prevista dall'art. 112, comma 2, lett. d, numeri 1 e 2, l'adesione dei creditori pubblici deve essere espressa».

12 Cfr. D'Attorre G., *Dal principio di maggioranza al principio di minoranza*, in "Fall.", 2023, 301; Fabiani M., *Il diritto diseguale nella concorsualità concordataria*, in "Fall.", WKI, 2022, 1495.

6. Regole sulla esecuzione

6.1 *La modificabilità del piano di continuità dopo l'omologa*

Dopo l'omologa e nel corso dell'esecuzione è possibile modificare anche sostanzialmente il piano con una nuova attestazione (art. 118-bis).

Il piano di concordato preventivo in continuità diventa flessibile, per cui non è più immutabile, ma può variare nel corso dell'esecuzione qualora se ne manifesti la necessità.

Con tale disposizione, lo strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza, costituito da concordato preventivo, diventa duttile, superando le rigidità della Legge Fallimentare.

7. Regole tributarie

7.1 *Il quasi-consolidamento fiscale*

L'Agenzia delle entrate e quella delle dogane entro 30 gg. dalla presentazione della domanda di transazione fiscale ex art. 88 CCII devono liquidare i tributi non a ruolo, emettere gli avvisi di accertamento, di irregolarità, di addebito e di liquidazione, quantificando il debito tributario latente (art. 88, co. 5, penultimo periodo).

L'Agenzia delle entrate riscossione entro 30 gg. dalla presentazione della domanda di transazione fiscale ex art. 88 CCII deve trasmettere al debitore una certificazione attestante i debiti iscritti a ruolo o sospesi.

Si tratta di una norma che favorisce la determinazione del debito fiscale, pur non arrivando al c.d. consolidamento, in quanto è da ritenere che l'Agenzia delle entrate mantenga i poteri di accertamento dei tributi entro il termine di decadenza fissato per ogni tributo dalle norme dell'ordinamento tributario. In ogni caso, la quantificazione del debito è un plus del concordato preventivo, che – tuttavia – è esteso anche al p.r.o. e all'accordo di ristrutturazione dei debiti.

7.2 *La nota di credito del creditore per IVA di rivalsa*

Il fornitore, che ha effettuato cessioni di beni o prestazioni di servizi, assoggettate a IVA, nei confronti di un cliente che viene ammesso alla procedura concorsuale di concordato preventivo, ha la facoltà, in relazione al credito, risultante da fatture non pagate alla data di apertura del concordato preventivo, di emettere una nota di credito pari alle fatture impagate, portando in detrazione la corrispondente IVA a credito. Il cliente, imprenditore in concordato, non ha l'obbligo di registrare la nota di credito ricevuta e, quindi, non ha l'obbligo di iscrivere a debito la relativa IVA e conseguentemente di non ha l'obbligo di versarla all'erario.

Si tratta di un vantaggio per i creditori del concordato, esteso anche ai creditori di un imprenditore che ha ottenuto l'omologa di un accordo di ristrutturazione dei

debiti o di un piano di risanamento attestato, pubblicato sul registro delle imprese (art. 26, co. 2, 3-bis, 5, secondo periodo, D.P.R. 633/1972 e succ. mod.), ma non operante nella composizione negoziata.

In sostanza, il debitore non subisce una modifica del fabbisogno concordatario in senso peggiorativo, mentre per i creditori il vantaggio è immediato, pari all'IVA a credito recuperata.

È evidente che questo vantaggio agevola la proposta di concordato, perché il creditore può recuperare l'IVA a debito, la cui aliquota ordinaria, non va dimenticato, è del 22%.

8. Regole civilistiche

8.1 *Lo scioglimento unilaterale del contratto pendente eccessivamente oneroso*

È possibile sciogliersi unilateralmente dal contratto pendente oneroso, quantificando l'indennizzo dovuto alla parte in bonis (art. 97, co. 3) equivalente al risarcimento del danno conseguente al mancato adempimento (art. 97, co. 9), che viene collocato in una classe autonoma come credito anteriore chirografario (art. 97, co. 11 e le altre condizioni).

È una possibilità prevista solo per il concordato preventivo, anche liquidatorio, per cui laddove vi siano contratti capestro che siano la causa di perdite significative che hanno concorso alla crisi o all'insolvenza in cui versa l'impresa, il concordato preventivo consente di sciogliersi unilateralmente e di trattare il danno come un creditore anteriore, collocandolo in una classe a sé. È un'opportunità normativa di non scarsa importanza, che può essere risolutiva in determinare crisi innescate da contratti eccessivamente onerosi.

8.2 *La neutralizzazione dei rimedi contrattuali e il divieto di clausole ipso facto*

Sempre per favorire la continuità, è disposta la continuazione *ex lege* dei contratti pendenti, ma i creditori non possono rifiutare l'adempimento dei contratti pendenti (in corso di esecuzione) o provocarne la risoluzione, anticiparne la scadenza o modificarli in danno dell'imprenditore per il solo fatto del deposito della domanda di concordato o per l'apertura della procedura o per la richiesta o concessione delle misure protettive. Eventuali patti contrari sono inefficaci. Non solo, ma nel caso di misure protettive la stessa neutralizzazione dei rimedi contrattuali in caso di mancato pagamento si applica ai creditori che sono parti dei contratti essenziali per la prosecuzione dell'attività imprenditoriale.

8.3 *La liberazione dell'acquirente dell'azienda, ceduta in esecuzione del concordato, dalla responsabilità per i debiti pregressi*

Alla cessione di azienda in esecuzione del concordato in continuità diretta o indiretta omologato non si applica l'art. 2560 c.c. per cui il compratore non risponde dei

debiti anteriori al trasferimento (art. 118, co. 8), fatta eccezione per i debiti di lavoro ex art. 2112 c.c.

Il Codice della Crisi ha colmato una lacuna, presente nella Legge Fallimentare, relativa alle cessioni d'azienda nei concordati in continuità, eliminando il rischio per il compratore di dover rispondere dei debiti non solo anteriori alla procedura, ma anche di quelli prededucibili ma anteriori al trasferimento¹³.

8.4. *La salvaguardia del fabbricato strumentale e del mutuo ipotecario*

È possibile escludere dal piano e dalla proposta il mutuo ipotecario sul fabbricato strumentale all'esercizio dell'impresa se il debitore era in pari con il pagamento delle rate o se il Tribunale lo autorizza al pagamento delle rate scadute pregresse purché sia attestato che il mutuo verrebbe soddisfatto interamente con la liquidazione del bene (capienza del mutuo) e che il rimborso delle rate a scadere non lede i diritti degli altri creditori (art. 100, co. 2).

È una norma questa che è stata inserita anche nel sovraindebitamento nel concordato minore e nel piano del consumatore ma con riferimento all'abitazione principale del debitore. In tali procedure ha avuto un'ampia applicazione, mentre meno fortuna ha avuto nel concordato preventivo in continuità, pur conservando la sua grande potenzialità. Per salvaguardare gli organismi produttivi, funzionali alla continuità, e impedire la decadenza dal beneficio del termine che potrebbe ostacolare il risanamento, la norma in commento permette di escludere dalle attività del concordato il fabbricato strumentale e dalle passività il mutuo ipotecario gravante sul medesimo, sia pure con la presenza delle suddette condizioni stabilite dalla legge. È una opportunità concessa solo con il concordato preventivo in continuità e può essere una chance interessante da non trascurare.

9. Regole processuali

9.1 *Efficacia delle misure protettive nei confronti dei crediti di lavoro*

Le misure protettive valgono anche nei confronti dei crediti di lavoro. Manca una deroga espressa come, invece, è prevista per la composizione negoziata all'art. 18, co. 1, secondo periodo, CCII.

In caso di conflitti di lavoro assai rilevanti, è possibile bloccare le azioni dei lavoratori con la domanda con riserva e con il concordato preventivo, prendendo il tempo necessario per le trattative e il confezionamento delle proposte ai creditori. Per tutto il tempo di pendenza della procedura dall'apertura alla chiusura, le misure protettive operano, pur con l'osservanza della relativa disciplina.

13 Secondo Spiotta M., *La (rafforzata) continuità aziendale nel contesto dei rinnovati strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza*, in www.dirittodellacrisi.it, 31/3/2025, 11, tale disposizione realizza uno scudo incentivante la prosecuzione dell'attività e un effetto purgativo funzionale alla preservazione del going concern.

10. Regole societarie

10.1 La sospensione degli obblighi di capitalizzazione

Dalla domanda di concordato, anche con riserva, sono sospesi gli obblighi di ricapitalizzazione fino all'omologa, automaticamente senza necessità di una apposita domanda (art. 89).

È una norma che oramai è prevista in vari strumenti di regolazione della crisi, come il p.r.o. e l'a.d.r., oltre a essere prevista anche nella composizione negoziata, ma resta una disposizione di notevole rilevanza, che permette di soprassedere temporaneamente agli obblighi di capitalizzazione, rimandando al momento dell'omologa la possibilità di ricapitalizzare la società con le sopravvenienze attive dalla falcidia concordataria.

È comunque un plus del concordato preventivo, specialmente utile nella continuità diretta.

10.2 L'opposizione dei creditori alle operazioni di trasformazione, fusione e scissione come opposizioni al concordato

Nelle operazioni di trasformazione, fusione e scissione previste nel piano di concordato, l'opposizione dei creditori alla operazione straordinaria, è regolata come una qualsiasi opposizione all'omologazione (art. 116).

È una novità del Codice della Crisi, che permette di inserire nel piano le suddette operazioni sociali, già deliberate, alla condizione sospensiva dell'omologa, regolando le opposizioni dei creditori ai sensi del codice civile come una ordinaria opposizione all'omologazione, rendendo irreversibili gli effetti delle operazioni, salvo il risarcimento del danno. È un plus solo del concordato preventivo, anche liquidatorio¹⁴.

14 Secondo Spiotta M., ivi, tale norma, ulteriore indice normativo "pro" continuità aziendale, coinvolge «nel processo di superamento della crisi persino i creditori sociali di società non in crisi, parti delle operazioni straordinarie di fusione e scissione, "costretti" al solo rimedio dell'opposizione in ambito extra-societario e all'interno del procedimento di cui all'art. 48 CCI».

Capitolo 3

Il concordato nella liquidazione giudiziale: funzione e opportunità correlate

Giorgio Aschieri, Avvocato – Studio Righini, ACB Member Verona

SOMMARIO: Premessa - 1. La struttura del concordato finale - 2. Punti di forza e potenzialità dello strumento - 3. Punti di debolezza ovvero limiti del concordato finale

Premessa

Il concordato nella liquidazione giudiziale fa parte delle novità introdotte dal Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza (di seguito anche "CCII") e ha sostituito il concordato fallimentare previsto dalla omonima Legge.

Il CCII ha subito ben tre modifiche (Decreto Correttivo, Correttivo *Bis* e Correttivo *Ter*, quest'ultimo introdotto mediante il D.Lgs.136/2024), che hanno riguardato anche il nuovo concordato nella liquidazione giudiziale, di seguito "concordato finale", come da taluni autori efficacemente sintetizzato.

Ma perché è invalsa tale definizione? In effetti nel CCII troviamo molti tipi di concordato (dal preventivo al semplificato al minore), che rappresentano alcune delle alternative negoziali alla liquidazione giudiziale, pensata come strumento residuale. Il concordato finale interviene appunto nella fase terminale della vicenda concorsuale e rappresenta l'estrema possibilità di accordo dell'imprenditore con i creditori. Tale tipologia di concordato contiene in sé, a ben vedere, una duplice funzione: *i*) rappresenta uno strumento per accelerare la chiusura della liquidazione giudiziale, rispetto al suo iter ordinario; *ii*) può anche servire per conservare l'impresa e l'attività produttiva, se utilizzato in modo appropriato e rapido.

Ma di questo secondo aspetto tratteremo più avanti, dopo aver sinteticamente esaminato i caratteri essenziali del concordato finale.

1. La struttura del concordato finale

La disciplina di questo istituto, contenuta negli articoli 240 e ss. del CCII, riproduce a grandi linee quella prevista dalla precedente Legge Fallimentare, pur se con significative novità che qui di seguito andremo a esaminare.

Lo schema del procedimento è comunque invariato e si può riassumere nelle seguenti fasi:

- a. ammissione della proposta;
- b. approvazione;
- c. fase di omologazione;
- d. fase di esecuzione.

La proposta concordataria può essere formulata sia dal debitore (ma solo se è decorso almeno un anno dall'apertura della liquidazione giudiziale e non oltre due anni dall'esecutorietà dello stato passivo), sia dai creditori o da qualunque altro interessato. Non può essere però presentata dal curatore.

Il fatto di imporre al debitore sia la suddetta finestra temporale, sia un vincolo quantitativo (apportare risorse che incrementino il valore dell'attivo di almeno il 10%), è stato letto come un parziale ostacolo al *fresh restart* dell'azienda, laddove l'iniziativa intervenga da parte del debitore e un'occasione persa, nell'ottica di accelerare quanto più possibile il rilancio del complesso aziendale a seguito della di-

chiarazione della liquidazione giudiziale. Si tratta quindi di una limitazione ancora parzialmente connotata, probabilmente, da un'ottica punitiva/dissuasiva che appare un retaggio di una passata concezione del sistema concorsuale.

La proposta può essere formulata anche prima del decreto di esecutorietà dello stato passivo (e qui invece si apprezza la sua funzione acceleratoria), purché il curatore disponga di una base contabile sufficiente per la formulazione di un elenco provvisorio dei creditori, da sottoporre al giudice delegato per l'approvazione.

Il contenuto della proposta è sostanzialmente invariato rispetto al disposto della Legge Fallimentare e può prevedere:

a. la suddivisione dei creditori in classi, secondo posizione giuridica e interessi economici omogenei (si tratta di una scelta discrezionale, salvo quanto appreso esposto);

b. trattamenti differenziati tra creditori appartenenti a classi differenti, indicandone le ragioni;

c. la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei creditori attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessioni di beni, accollo o altre operazioni straordinarie, ivi compresa l'attribuzione ai creditori di azioni, quote ovvero obbligazioni anche convertibili o altri strumenti finanziari e titoli di debito.

Come è noto agli addetti ai lavori, la proposta concordataria può assumere varie forme e, storicamente, quella più utilizzata è quella dell'assunzione, ossia una sorta di compravendita degli attivi della procedura da parte di un terzo, a fronte del versamento di un corrispettivo (di solito quasi immediato e adeguatamente garantito) ai creditori. In questo caso non si fa luogo a procedura competitiva, il che rappresenta senz'altro un vantaggio di questo istituto rispetto agli altri del CCII e, in molte occasioni, il modo con cui gli offerenti hanno spesso realizzato degli affari, talvolta estremamente redditivi.

Nell'autonomia negoziale, comunque, l'offerente può benissimo optare per costruzioni anche molto sofisticate (aumenti di capitale riservati e/o attribuzione ai creditori di strumenti partecipativi di capitale e/o finanziari): in caso di approvazione e successiva omologa del concordato, al curatore possono essere attribuiti (ex art. 264 CCII) i poteri dell'assemblea per l'esecuzione dei vari passaggi realizzativi dell'operazione straordinaria.

La proposta può poi prevedere la degradazione dei creditori privilegiati, pignoratizi e ipotecari per la parte eccedente quella realizzabile con la liquidazione giudiziale, su conforme attestazione di un professionista indipendente, designato dal Tribunale.

Il sistema è quindi tuttora retto dalla *absolute priority rule* di cui agli artt. 2740-2741 c.c., salva la possibilità di degradare il privilegio come sopra esposta e salva, come vedremo, la possibilità di operare il *cram down* del debito previdenziale ed erariale.

Il c.d. Correttivo *Quater* ha poi introdotto la figura del concordato finale di gruppo, in presenza di una liquidazione giudiziaria unitaria. In tal caso la proposta concordataria può essere proposta con unica domanda, con più domande tra loro co-

ordinate o con domanda autonoma. Resta ferma l'autonomia delle masse attive e passive. La domanda unica o le domande coordinate devono contenere l'illustrazione delle ragioni di maggiore convenienza, in funzione del migliore soddisfacimento dei creditori delle singole imprese, rispetto alla scelta di presentare una domanda autonoma.

Una volta pervenuta la proposta al giudice delegato, il curatore la esamina ed emette un parere (non vincolante) sui presumibili risultati della liquidazione giudiziale e sulle garanzie offerte. Il comitato dei creditori a sua volta emette un parere, ritenuto vincolante, su tali aspetti. Il giudice, dal canto suo, esamina gli aspetti formali per la proposta.

Qualora vi siano più proposte, il CCII innova rispetto alla Legge Fallimentare perché prevede che tutte queste vengano sottoposte ai creditori per l'approvazione, salvo che il curatore e il comitato dei creditori, congiuntamente, individuino una o più proposte come maggiormente convenienti.

Con il decreto di ammissibilità della proposta, il giudice fissa ai creditori un termine entro il quale manifestare il proprio dissenso (il silenzio vale quale voto favorevole, cosa che ovviamente agevola di molto la sua eventuale approvazione e lo differenzia notevolmente dal concordato preventivo, in cui il silenzio ha valenza opposta).

Il CCII, similmente alla Legge Fallimentare, prevede delle limitazioni di voto in tutti i casi di conflitto di interesse dei creditori, nonché in alcuni casi tassativamente indicati che sono espressione del medesimo principio. Il creditore che proponga il concordato o la società che si trovi rispetto a lui nella relazione di cui all'art. 2359 c.c. debbono essere inseriti in apposita classe (in questo caso derogando alla facoltatività della loro formazione).

In caso di approvazione del concordato finale si passa così alla fase di omologa, ove è ammesso sia il *cram down* "ordinario" di eventuali creditori dissenzienti sia, come detto, quello fiscale e previdenziale laddove il voto di tali creditori sia determinante e il concordato finale sia conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria, così come attestato nella relazione del professionista indipendente nominato dal Tribunale.

Il decreto di omologa è provvisoriamente esecutivo (salvo provvedimenti di inibitoria) e anche questo è un elemento rilevante ai fini del *fresh restart* che lo strumento in questione può consentire all'azienda.

Il concordato finale è obbligatorio per tutti i creditori, inclusi quelli che non hanno presentato domanda di impugnazione al passivo, ai quali non si estendono le garanzie date nel concordato da terzi.

È prevista la sua risoluzione «se le garanzie promesse non vengono costituite o se il proponente non adempie regolarmente gli obblighi derivanti dal concordato» e in tal caso si verifica la riapertura della liquidazione giudiziale.

2. Punti di forza e potenzialità dello strumento

Abbiamo già anticipato che il concordato finale può avere, a seconda dei casi, una duplice finalità, ossia quella di accelerare la chiusura della procedura di liqui-

dazione giudiziale (cosa che consente ai creditori di incassare in modo anticipato la percentuale concordataria convenuta, rispetto alle tempistiche ordinarie di incasso del credito soggetto alla falcidia concorsuale), ma anche di consentire un *fresh restart* del o dei complessi aziendali rientranti nel perimetro della liquidazione giudiziale.

Il primo aspetto presenta dei vantaggi intuitivi e non merita quindi particolari commenti, se non il fatto che per un creditore (soprattutto se in stato di tensione finanziaria) può senz'altro convenire incassare una percentuale inferiore, ma in tempi più brevi, rispetto all'ipotesi di attendere tempi più lunghi nella speranza di incassare importi maggiori. Cosa che ovviamente influenza in molti casi la scelta dei creditori di assentire (o meglio, non dissentire) rispetto alla proposta concordataria.

Questa è la configurazione tipica del concordato finale e, statisticamente, costituisce il motivo principale per cui viene utilizzato: con la formula del "pochi, maledetti e subito" il proponente del concordato finale può allettare i creditori, rassegnati dall'esito indubbiamente negativo costituito dalla liquidazione giudiziale, ottenendo dei cospicui guadagni (mediante il realizzo di *assets* particolari presenti nel perimetro della liquidazione giudiziale, o lucrando sull'esito positivo di contenziosi in corso).

Se invece consideriamo il concordato finale come strumento per rilanciare la continuità aziendale, a ben vedere, questo strumento potrebbe per certi profili essere considerato una valida alternativa a quello preventivo (ovvero ad altri strumenti di risoluzione della crisi, quali ad esempio l'accordo di ristrutturazione a efficacia estesa), qualora ne ricorrano i presupposti concreti.

Va infatti premesso che i reati concorsuali si applicano a entrambi i tipi di concordato e quindi questo aspetto non è una discriminante in tal senso.

Il presupposto essenziale è, a ben vedere, il fatto che venga almeno temporaneamente preservata la continuità aziendale, mediante un esercizio provvisorio dell'impresa (ipotesi, peraltro, statisticamente assai improbabile), ovvero tramite un affitto di azienda concluso ante liquidazione giudiziale, ovvero nella primissima fase della procedura.

Se tale presupposto viene osservato, le potenzialità del concordato finale come strumento di *fresh restart* appaiono evidenti.

Questo perché, anzitutto, il silenzio dei creditori, nel primo caso, equivale a voto favorevole. In quello preventivo (e nell'accordo *ex art. 61 CCII*, laddove si intenda procedere all'estensione) il silenzio si considera invece voto contrario. Il che, ovviamente, aumenta nel primo caso le probabilità di approvazione senza l'alea del *cram down*.

In secondo luogo, non è prevista una procedura competitiva per l'acquisizione degli attivi concorsuali, il che significa che il proponente del concordato finale può rilevare l'azienda senza gara: è ben vero che tale competizione si può verificare mediante proposte concordatarie concorrenti, ma è altresì da considerare che queste sono molto più difficili da confezionare e presentare, rispetto a una domanda di partecipazione a un incanto. Laddove l'offerente sia anche l'affittuario dell'azienda, la sua posizione di vantaggio appare ancora più evidente.

Ancora, la proposta concordataria può essere presentata dai creditori e dai terzi quasi immediatamente, rispetto all'apertura della liquidazione giudiziale, purché la contabilità sia tenuta in modo tale da consentire al curatore di formare un elenco provvisorio dei creditori.

Il concordato finale consente poi, diversamente dal preventivo, di limitare la responsabilità dell'offerente al pagamento dei soli creditori tempestivamente insinuati, il che circoscrive il rischio di dover rispondere per passività successivamente insorte.

Non serve poi alcuna attestazione della proposta concordataria, se non nel caso di degradazione dei creditori privilegiati. Questo è un ulteriore elemento di indubbio vantaggio rispetto a tutti gli altri strumenti del CCII.

Non è poi obbligatorio formare le classi (se non nel caso di domanda proveniente da un creditore o da una società che con lui si trovi nella relazione *ex art.2359 c.c.*), cosa che a sua volta può semplificare di molto la stesura del ricorso.

Le opposizioni dei creditori, nel caso di *cram down*, si limitano a quella sulla convenienza del concordato, proposta dal creditore dissenziente appartenente a una classe dissenziente.

Il concordato finale consente poi una più agevole liquidazione del controvalore delle azioni e quindi delle cause attive, rispetto a quello preventivo o in altri strumenti, in cui tale ipotesi diviene molto più eventuale.

Nel caso di concordato finale di natura liquidatoria, se non proposto dal debitore, non è necessario (diversamente da quello preventivo) che il proponente aumenti il valore dell'attivo. Questo, come noto, è un limite della seconda ipotesi, che la rende quasi sempre impraticabile.

E infine, come anticipato, nel concordato finale che comporti un'operazione straordinaria, al curatore possono essere direttamente attribuite le facoltà dell'assemblea dei soci, il che ragionevolmente può diventare un potente strumento acceleratorio.

3. Punti di debolezza ovvero limiti del concordato finale

Mentre nella sezione precedente abbiamo cercato di delineare il "bicchiere mezzo pieno" costituito dai vantaggi di questo istituto, va ora analizzata la parte vuota del bicchiere.

La prima considerazione che si impone è quella per cui il concordato finale interviene solamente dopo la dichiarazione della liquidazione giudiziale, ossia in una fase che il Legislatore ha cercato di evitare, mettendo a disposizione dell'imprenditore una nutrita serie di strumenti alternativi.

Questo aspetto ha un significato, non tanto dal punto di vista strettamente giuridico quanto sotto il profilo economico/aziendale.

Si pensi infatti a un'azienda produttiva di beni di consumo, rispetto ai quali sia necessario fornire servizi post vendita (ad esempio manutenzioni e/o interventi in garanzia). La sola notizia della liquidazione giudiziale è in grado di danneggiare seriamente la reputazione commerciale dell'azienda e non è detto che tale danno

possa essere integralmente ripristinato a mezzo di una cessione di azienda tramite concordato finale.

In generale, tanto più l'azienda rimane in stato di sofferenza, tanto maggiore sarà il danno che ne risentirà (perdita delle migliori risorse umane, deterioramento dei rapporti con clienti e fornitori). E pertanto il concordato finale va considerato come uno strumento per ridurre i danni generati dalla crisi aziendale, ma in questa ottica vanno certamente preferiti i concordati o gli accordi iniziali, laddove intervengano con sufficiente tempestività.

Fatta questa importante premessa e considerando invece l'utilizzo dello strumento in un contesto già deteriorato (ossia il presupposto del concordato finale), lo strumento come sopra detto contiene degli elementi di sicuro interesse, che lo rendono preferibile alla liquidazione giudiziale e, per certi versi come detto, rispetto a quello preventivo.

Il principale inconveniente del concordato finale, in questo senso, è rappresentato dalle forti limitazioni che incontra il debitore, rispetto ai creditori e ai terzi, nella formulazione della proposta concordataria. Secondo certi autori, si tratta di una scelta non abbastanza coraggiosa del Legislatore, che sembrerebbe contraddire il *favor* per il debitore rispetto alla logica della Legge Fallimentare.

Il fatto di limitare la proposta del debitore, se da un lato può spiegarsi con una sorta di diffidenza/punizione nei confronti del debitore e di possibili speculazioni da parte di quest'ultimo, limita le potenzialità di *fresh restart* che abbiamo evidenziato più sopra. Del resto, dal punto di vista pratico, chi meglio dell'imprenditore conosce l'azienda, le sue potenzialità inesprese e il modo di rilanciarla al meglio? Appare quindi evidente che tali limitazioni alla proposta debitoria, sotto il mero profilo del rilancio aziendale, appaiono controproducenti.

Val la pena di ricapitarle, per completezza di esposizione.

La proposta concordataria, se proveniente dal debitore, non può essere formulata se non decorso almeno un anno dalla apertura della liquidazione giudiziale e non oltre due anni dall'esecutorietà dello stato passivo.

La proposta del debitore, di società cui egli partecipi o di società sottoposte a comune controllo, è inoltre ammissibile solo se prevede l'apporto di risorse che incrementino il valore dell'attivo di almeno il dieci per cento. Tale onere non si applica invece alla proposta dei creditori e dei terzi interessati.

Il coniuge, la parte di un'unione civile, il convivente di fatto del debitore, i suoi parenti e affini fino al quarto grado, sono esclusi dal voto rispetto alla proposta concordataria (mentre il creditore proponente il concordato ovvero le società che si trovino nella relazione *ex art. 2359 c.c.* votano, seppure in classe apposita).

Soprattutto il primo degli elementi suddetti (ossia la finestra temporale imposta al debitore) penalizza il *fresh restart* auspicato da molti operatori e non resta quindi che augurarsi, *de jure condendo*, che tale impostazione venga superata, se non altro perché concettualmente poco armonica rispetto all'impostazione generale del CCII.

Capitolo 4

I punti di forza e di debolezza dell'accordo di ristrutturazione dei debiti

Giovanni Casartelli, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Tettamanti, ACB Member Como*

SOMMARIO: Premessa - 1. I caratteri principali degli accordi di ristrutturazione - 2. L'adesione dei creditori e gli effetti - 3. La presenza dei creditori o dei garanti pubblici - 4. Gli accordi a efficacia estesa - 5. La natura dell'accordo - 6. La gestione dell'impresa e gli effetti sulle azioni previste nell'accordo di ristrutturazione - 7. La vigilanza giudiziale - 8. Le misure protettive - 9. Benefici - 10. La finanza a supporto degli accordi

Premessa

Il ricorso agli accordi di ristrutturazione dei debiti risulta molto frequente per la libertà dei contenuti, la ridotta vigilanza dell'organo giudiziario, la maggiore riservatezza, nonostante sia ritenuto gravoso in ragione dei tempi non controllabili per la mancanza di una rigida procedura e per la necessità del consenso dei creditori. Il suo utilizzo è oggi anche in competizione con il PRO. Esaminiamo i punti di forza e di debolezza della disciplina.

1. I caratteri principali degli accordi di ristrutturazione

- **La flessibilità con la deroga alla par condicio e alle regole dell'ordine di prelazione.** Nell'accordo di ristrutturazione dei debiti (ADR) è prevista una deroga rispetto ai vincoli patrimoniali di natura generale di cui agli articoli 2740 e 2741 c.c. e a quelli derivanti dalle disposizioni che regolano la graduazione delle cause legittime di prelazione, salvo il caso di ricorso congiunto alla transazione fiscale o previdenziale. Non è richiesto, come nel concordato preventivo in continuità, il rispetto della regola dell'*absolute priority rule* sul valore di liquidazione (che prevede che, su quanto ricaverebbe nell'alternativo scenario della liquidazione giudiziale, il creditore di rango poziore ha diritto di essere integralmente soddisfatto, prima di passare al soddisfacimento del creditore di rango inferiore) e della regola della *relative priority rule* per la distribuzione del valore derivante dalla prosecuzione dell'impresa – il plusvalore da continuità (che prevede che i crediti inseriti in una classe ricevano complessivamente un trattamento almeno pari a quello delle classi aventi stesso grado e più favorevole rispetto a quello delle classi di rango inferiore).
- **La necessaria consensualità.** La natura negoziale degli accordi di ristrutturazione dei debiti (nelle forme di cui agli artt. 57-64, CCII) ai fini della ristrutturazione dell'indebitamento in esecuzione di un piano economico e finanziario impone la necessaria consensualità. La collocazione al livello intermedio nella gravità della crisi o insolvenza aziendale, con il vaglio finale del Tribunale e la ricerca di consenso dei creditori, consentono che nel piano proposto dall'impresa debitrice essa possa prevedere un soddisfacimento dei creditori libero da qualunque vincolo, che non sia quello del consenso degli aderenti e del pagamento integrale dei creditori non aderenti, senza dovere tenere conto della natura delle pretese creditorie e della graduazione che fra queste dovrebbe porsi laddove risultassero imposte le regole connesse alla par condicio creditorum e alle cause legittime di prelazione. Si deve tenere conto tuttavia delle ragioni dei creditori pubblici, anche ai fini del *cram down*. Negli accordi di ristrutturazione si riscontra tuttavia la difficoltà nell'ottenere, e soprattutto nei tempi coerenti con l'esercizio della gestione aziendale, il consenso dei creditori.

- **La libertà dei contenuti.** La libertà dei contenuti è ampia essendo possibile la previsione di una moratoria o di uno stralcio, la conversione dei crediti in capitale o in forme di datio in solutum, di una waterfall per la distribuzione del valore nei casi di liquidazione di alcuni assets o rami di azienda strumentali al reperimento di finanza per la ristrutturazione oppure a finanziatori intervenuti prima, durante o dopo il risanamento.

Non vi è obbligo di inserire nel piano posto alla base dell'accordo un elenco delle azioni risarcitorie e recuperatorie esperibili nella eventuale e alternativa liquidazione giudiziale, come invece l'art. 87, CCII richiede nel concordato preventivo; non vi è l'obbligo di redigere l'elenco degli atti di straordinaria amministrazione compiuti nel quinquennio precedente ex art. 39, co. 2, CCII, non essendovi una discovery da realizzare ai fini del voto e rientrando ogni altro aspetto informativo nell'attestazione.

La libertà dei contenuti consente la previsione della legittima prosecuzione o introduzione dei piani di rateazione o rottamazione previsti da norme ordinarie dell'ordinamento tributario, determinando di considerare gli enti impositori quali creditori estranei.

2. L'adesione dei creditori e gli effetti

- **Il quorum richiesto nell'accordo di ristrutturazione.** Per la verifica del quorum di adesione non inferiore al sessanta per cento dei crediti complessivi negli accordi di ristrutturazione, la percentuale deve calcolarsi su tutti i crediti, indipendentemente dal rango – compresi quelli non ancora scaduti – che risultino esistenti al momento di presentazione della domanda di omologa, non rilevando per contro la distinzione fra quelli anteriori all'accesso alla fase prenotativa e quelli successivamente maturati.

Sono da includere quali creditori aderenti solo coloro che abbiano già prestato assenso al momento della domanda, alla proposta di accordo formulata dall'imprenditore siglando i relativi contratti, sia pur con effetti condizionati all'omologa, in modo da consentire il rispetto delle forme di pubblicità dello strumento previste dalla legge, non potendo essere considerati pertanto tali coloro che abbiano raggiunto intese parallele prive delle forme indicate (Cass. 15 maggio 2023, n. 13154).

Sono estranei i crediti tributari qualora la debitrice ricorra a piani di rateazione previsti da strumenti ordinari dell'ordinamento tributario. In particolare il debito tributario deve essere considerato nella sua interezza, anche qualora la debitrice abbia fatto ricorso a forme di definizione agevolata con effetti sospensivi sino all'intero versamento dell'importo definito.

Deve essere considerata la difficoltà potenzialmente connessa nel raccogliere il consenso dei creditori soprattutto in presenza di numerosi creditori o con un passivo non concentrato in capo a pochi creditori istituzionali, ma distribuito su numerosi creditori, magari con importi parcellizzati potenzialmente disinte-

ressati al risanamento, ma anche la possibile posizione negozialmente forte di alcuni creditori.

- **Il quorum e il vaglio giudiziario sui crediti contestati.** La posizione dei crediti contestati, e in particolare le ragioni che hanno portato a contestare l'esistenza e l'entità del credito, sono suscettibili di accertamento in via incidentale dal Tribunale al fine di verificare se siano meramente pretestuose e abbiano avuto l'effetto di incidere indebitamente e in modo decisivo sulla percentuale minima di adesioni e sul fabbisogno finanziario della procedura (Cass. 24 maggio 2018, n. 12965). Se la contestazione è priva di fondamento e soltanto strumentale a creare le condizioni per l'omologa degli accordi, il credito va considerato parte del passivo e deve essere computato nel denominatore della frazione al fine di verificare il rispetto delle maggioranze di legge.
- **Gli effetti sui creditori non aderenti.** La vincolatività degli ADR è solo per i creditori aderenti mentre per i creditori non aderenti vi è la moratoria temporale di centoventi giorni dalla omologazione o dalla scadenza se maturerà successivamente. I creditori che non aderiscono all'accordo ordinario restano estranei e non vincolati dalle modifiche proposte, conservano il diritto di essere pagati integralmente secondo le condizioni originarie dei loro crediti (scadenze, interessi, garanzie, ecc.), come se l'accordo non esistesse. Tuttavia, l'omologazione dell'accordo produce alcuni effetti indiretti anche verso di loro: innanzitutto, la legge richiede che il piano allegato all'accordo preveda misure idonee ad assicurare che essi vengano comunque soddisfatti per intero entro certi termini (art. 57, co. 3, CCII). Anche nei confronti dei creditori non aderenti opera la protezione temporanea a seguito della richiesta delle misure protettive.
- **L'accordo di ristrutturazione dei crediti agevolato.** Con la rinuncia alle misure protettive è concessa la possibilità di concludere accordi anche con maggioranze contenute di creditori, essendo sufficiente il 30 % dei crediti, salvi i diritti dei non aderenti.
- **La possibilità di omologa parziale.** In presenza di opposizione all'omologazione da parte di un creditore non aderente che sia ritenuta fondata dal Tribunale, vi potrà essere omologa parziale se l'esclusione di quel creditore non compromette la fattibilità del piano (art. 48, co. 5, CCII), con esclusione dagli effetti per il creditore opponente, che non sarà limitato nelle iniziative.

3. La presenza dei creditori o dei garanti pubblici

- **La transazione fiscale e gli accordi sui crediti contributivi.** Il debitore, nel piano di ristrutturazione allegato all'accordo, può formulare una proposta all'Agenzia delle entrate e agli enti previdenziali per il pagamento anche parziale dei

loro crediti, prevedendo la riduzione dell'importo dovuto per imposte, interessi e sanzioni, oppure una dilazione. Gli Enti confrontano i contenuti della proposta con i risultati attesi dalla liquidazione giudiziale, motivando l'eventuale rifiuto dimostrando la mancata convenienza della proposta. L'importo del credito oggetto di transazione fiscale o previdenziale viene considerato per il raggiungimento del quorum.

- **Il *cram down* in mancanza di adesione di Agenzia delle entrate.** Se l'ADR non ha carattere liquidatorio e non è a efficacia estesa, è possibile ricorrere in mancanza di adesione degli enti al *cram down* con la facoltà al Tribunale di omologare l'accordo di ristrutturazione anche in mancanza di adesione o di voto contrario, da parte dell'Amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie, quando tale adesione sia determinante per il raggiungimento delle percentuale richiesta dalla legge ai fini dell'omologazione dell'accordo e ricorrono congiuntamente le seguenti condizioni, oggetto di valutazione da parte del Tribunale.

Se il credito complessivo vantato dagli altri creditori aderenti agli accordi di ristrutturazione è pari ad almeno un quarto dell'importo complessivo dei crediti il soddisfacimento dell'Amministrazione finanziaria o degli enti previdenziali non deve essere deteriore rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale alla data della proposta e deve essere almeno pari al 50% dell'ammontare dei crediti di ciascun ente creditore, esclusi sanzioni e interessi, fermo restando il pagamento degli interessi di dilazione al tasso legale vigente nel corso di tale periodo; se l'ammontare complessivo dei crediti vantati dagli altri creditori aderenti è inferiore a un quarto dell'importo complessivo dei crediti, oppure non vi sono altri creditori aderenti, occorre che la percentuale di soddisfacimento dei crediti dell'Amministrazione finanziaria e degli enti previdenziali sia almeno pari al 60%, esclusi sanzioni e interessi, e la dilazione di pagamento richiesta non ecceda i 10 anni, fermo restando il pagamento dei relativi interessi di dilazione al tasso legale vigente nel corso di tale periodo (art. 63, co. 5, CCII).

Il *cram down* non trova applicazione se: a) nei cinque anni precedenti il deposito della proposta il debitore ha concluso una transazione nell'ambito degli accordi avente a oggetto debiti della stessa natura, risolta di diritto; b) se congiuntamente il debito nei confronti dell'Amministrazione finanziaria e degli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie maturato sino al giorno anteriore a quello del deposito della proposta di transazione fiscale è pari o superiore all'80% dell'importo complessivo dei debiti maturati dall'impresa alla medesima data e se il debito, tributario o previdenziale, deriva prevalentemente da omessi versamenti, anche solo parziali, di imposte dichiarate o contributi nel corso di almeno cinque periodi d'imposta, anche non consecutivi, oppure deriva, per almeno un terzo del complessivo debito oggetto di transazione con i creditori pubblici, dall'accertamento di violazioni realizzate mediante l'utilizzo di documentazione falsa

o per operazioni inesistenti, mediante artifici o raggiri, condotte simulatorie o fraudolente.

- **L'accordo di ristrutturazione dei debiti nei rapporti con i crediti degli enti locali.** Pur non essendo prevista la transazione per i debiti nei confronti degli enti locali, ricorre la possibilità di fare partecipare l'ente locale all'ADR, sulla base delle esperienze originate anche dalla giurisprudenza amministrativa che invita gli enti locali a perseguire il migliore soddisfacimento dei crediti rispetto alla alternativa liquidatoria; ciò avviene con ricorso a un parere aggiuntivo di parte richiesto dall'ente locale a supporto della responsabilità erariale degli amministratori e dei dirigenti dell'ente locale.
- **L'accordo di ristrutturazione dei crediti in presenza di garanzie pubbliche di Mediocredito Centrale o Sace.** Anche prima della avvenuta escussione da parte del beneficiario è opportuno il coinvolgimento dei garanti pubblici e la previsione di autonomo classamento dei creditori assistiti da garanzia SACE/MCC con il doppio classamento, per la quota garantita e per quella non garantita al fine di consentire la più agevole rappresentazione degli effetti nella alternativa liquidatoria che costituirà per il garante un limite negoziale stante la natura pubblica.

4. Gli accordi a efficacia estesa

- **L'accordo di ristrutturazione dei crediti a efficacia estesa in continuità.** In caso di piano non liquidatorio è prevista la possibilità, in deroga rispetto alla consensualità dell'ADR ordinario, di estensione degli effetti ai creditori non aderenti che appartengano alla medesima categoria dei creditori aderenti. Con introduzione di effetti normalmente propri del concordato preventivo.
- **L'accordo di ristrutturazione dei crediti a efficacia estesa di natura liquidatoria, con indebitamento prevalente di natura finanziaria.** È ammesso il ricorso a un accordo a efficacia estesa con piano liquidatorio, e pertanto l'estensione degli effetti ai creditori non aderenti, qualora i debiti verso banche e intermediari finanziari siano in misura non inferiore alla metà dell'indebitamento complessivo. È un incentivo ai creditori alla partecipazione attiva alle negoziazioni, che richiede per la proponente il corretto classamento dei creditori con il rispetto della condizione della doppia omogeneità congiunta della posizione giuridica e degli interessi economici art. 61, co. 1. Resta la necessità della dimostrazione della convenienza per i creditori non aderenti rispetto alla liquidazione giudiziale nonché il divieto di imporre ai creditori nuove prestazioni.
- **L'accordo di ristrutturazione dei crediti a efficacia estesa a seguito di composizione negoziata della crisi.** In caso di consecuzione dell'ADR alla com-

posizione negoziata della crisi sarà consentito usufruire anticipatamente delle misure protettive già nella fase di negoziazione, di anticipare il ricorso a finanziamenti prededucibili autorizzati, delle misure premiali e in caso di esito positivo la riduzione del quorum per l'approvazione nella singola classe nell'ADR a efficacia estesa. Infatti, per il caso in cui la conclusione dell'ADR a efficacia estesa sia preceduta dalla fase delle trattative nel corso della composizione negoziata vi è il beneficio della limitazione della maggioranza qualificata interna alla singola classe, art. 61, co. 2, lett. c) CCII per l'estensione degli effetti a tutti i creditori, dal 75% al 60%.

5. La natura dell'accordo

- **La continuità.** La continuità ammessa con il ricorso all'accordo di ristrutturazione dei debiti è molto ampia, nelle forme di continuità diretta o indiretta, al punto da rendere del tutto residuali le ipotesi liquidatorie. La continuità può essere realizzata con la cessione o il conferimento dell'azienda in esercizio, ma anche con soluzioni intermedie che consentano una separazione fra gestione e titolarità come nel caso dell'usufrutto, o addirittura transitorie (piano fondato su un affitto transitorio, anche pluriennale, con successiva retrocessione dell'azienda a favore del concedente e destinazione ai creditori dei soli flussi derivanti dal godimento dell'azienda da parte dell'affittuario). La continuità può essere realizzata anche con l'affitto d'azienda che, nel caso in cui sia anteriore all'accordo, è compatibile se stipulato in funzione della presentazione del ricorso per l'omologa e non sia risalente nel tempo ovvero non siano intervenuti elementi di discontinuità rilevanti nel periodo tra la conclusione dell'affitto e la presentazione del ricorso.
- **L'esonero da responsabilità nella cessione d'azienda nella continuità indiretta.** Abbinando accordo di ristrutturazione dei debiti e composizione negoziata della crisi si potrà ottenere la deroga da responsabilità del cessionario dell'azienda ex art. 2560 c.c. con autorizzazione del Tribunale, ai sensi art. 22, co.1, lett. d) CCII.
- **L'esonero da responsabilità per debiti erariali nella cessione di azienda.** Per i debiti maturati dal 1° settembre 2024 è riconosciuto il beneficio dell'esonero dalla responsabilità solidale e sussidiaria del cessionario per i debiti tributari dell'azienda ceduta, quando la cessione avviene nell'ambito della composizione negoziata della crisi o di uno degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza giudiziale previsti dal Codice della Crisi e dell'Insolvenza, D.Lgs. 14/2019.
- **La liceità dell'accordo di ristrutturazione a scopo liquidatorio.** È riconosciuta la legittimità della finalità liquidatoria nel ricorso all'accordo di ristrutturazio-

ne dei debiti senza generazione di risorse derivanti dalla ripresa dell'attività, atteso che gli accordi di ristrutturazione sono compatibili con soluzioni basate sulla mera dismissione del patrimonio aziendale, salve le limitazioni in tal caso previste dagli artt. 61, co. 2 lett. b) CCII (ADR a efficacia estesa) e 63, co. 4, lett. a) CCII (ricorso alla transazione fiscale o contributiva).

6. La gestione dell'impresa e gli effetti sulle azioni previste nell'accordo di ristrutturazione

L'accordo richiede la presentazione di un adeguato piano di risanamento a supporto delle attività del professionista indipendente per l'emissione del giudizio di fattibilità, idoneo alla raccolta del consenso da parte dei creditori. Il piano economico-finanziario è allegato e parte integrante del contratto e deve consentire la comprensione della evoluzione economico, patrimoniale e finanziaria dell'impresa da risanare oltre che la individuazione delle manovre su cui si fonda il risanamento.

In caso di modifiche sostanziali del piano per ragioni endogene o esogene che incidono sulla fattibilità del piano, compromettendo l'adempimento degli accordi e degli obblighi di pagamento nei confronti dei creditori non aderenti, se intervenute prima della omologazione, la debitrice deve procedere ad aggiornare il piano e l'attestazione del professionista indipendente, e a conseguire nuovamente il consenso dei creditori art. 58, co. 1.

In caso di modifiche intervenute dopo l'omologazione art. 58, co. 2, CCII è prevista una procedura semplificata con l'aggiornamento del piano per il rinnovo dell'attestazione, per la notifica ai creditori, senza richiesta di nuova espressione del consenso e con possibilità di opposizione da parte dei creditori entro 30 giorni.

- **La gestione durante le trattative: spossessamento attenuato e vincoli.** Differentemente dal concordato preventivo, nell'ADR non ricorre alcuno spossessamento e la gestione dell'impresa durante le negoziazioni con i creditori e l'iter del giudizio di omologa è pienamente affidata all'imprenditore. Solo ai fini del riconoscimento della prededuzione a favore del finanziatore, è richiesta l'autorizzazione del Tribunale. Anche qualora siano richieste le misure protettive, che determinano il divieto di esecuzione da parte dei creditori, il debitore potrebbe in ogni caso pagare spontaneamente i creditori, soprattutto se strategici.
- **La possibile criticità nello spossessamento con presentazione di domanda con riserva.** Qualora la debitrice acceda con la presentazione di domanda con riserva di presentazione del piano – fattispecie che contempla sia la domanda finale di accesso al concordato preventivo che all'ADR – l'art. 46, CCII, che nella rubrica riporta "Effetti della domanda di accesso al concordato preventivo", prevede che gli atti di straordinaria amministrazione siano compiuti con autorizzazione del Tribunale, determinandone l'inefficacia in mancanza e

la revoca della domanda prenotativa. Il tenore impone di considerare che si applichi anche all'ADR.

- **Il mancato spossessamento nel preaccordo art. 54, co.3, e CCII.** Non opera la previsione dell'art. 46 CCII nel caso in cui la debitrice, invece che ricorrere alla domanda con riserva, utilizzi lo strumento del preaccordo di cui all'art. 54, co. 3, CCII.
- **La stabilità dei contratti.** La stabilità dei rapporti contrattuali necessari allo svolgimento dell'attività è riconosciuta quando l'imprenditore abbia presentato domanda di cui all'art. 54, co. 3, CCII per la richiesta di misure protettive, nel corso delle trattative per la stipulazione dell'accordo di ristrutturazione, o domanda di concessione delle misure protettive in funzione dell'omologazione: i creditori non possono rifiutare unilateralmente l'adempimento dei contratti in corso di esecuzione e provocarne la risoluzione, nonché anticiparne la scadenza o modificarli in danno del debitore (art. 64). Sono altresì inefficaci i patti contratti (art. 64, co. 3).
- **La stabilità dei contratti in essere ed essenziali.** È previsto il divieto per i creditori interessati della richiesta di misure protettive con riferimento però ai soli contratti essenziali in corso di esecuzione (art. 64, co. 4). Per «contratti essenziali» si intendono «i contratti necessari alla continuazione della gestione corrente dell'impresa, inclusi i contratti relativi alle forniture la cui interruzione impedisce la prosecuzione dell'attività del debitore» (art. 64, co. 4).
- **La stabilità e la protezione per atti conformi al piano.** Con l'ADR è riconosciuta la protezione per i pagamenti e gli atti – conformi al contenuto del piano – realizzati dopo la presentazione della domanda di omologazione art. 166, co. 3 lett. e).
- **La stabilità degli atti compiuti in esecuzione degli accordi. Beneficio dell'esenzione da revocatoria.** Nella fase di esecuzione è riconosciuta la protezione per l'imprenditore, i creditori e i terzi per gli atti compiuti in esecuzione degli accordi; l'omologazione dell'ADR consente l'esenzione da revocatoria per gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione dell'accordo art. 166, co. 3 lett. e) nel caso di successiva apertura della liquidazione giudiziale. La stabilità degli atti compiuti in esecuzione degli accordi viene meno e, pertanto, non si ha il beneficio dell'esenzione da revocatoria, in caso di revoca della sentenza di omologazione, qualora emergessero condotte del debitore che hanno determinato difetti sulla conoscenza della situazione dell'indebitamento, sulla strutturazione del piano ai fini dell'ottenimento del consenso e l'omologazione.
- **La stabilità degli atti compiuti prima della revoca della sentenza di omologazione.** Nel caso di eventuale revoca della sentenza di omologazione sono salvi

gli effetti degli atti compiuti prima della revoca, se non dipesa da condotta imputabile alla debitrice.

- **La preveducibilità per i crediti maturati durante la gestione.** Stante la caratterizzazione a concorsuale crescente dell'ADR, secondo la teoria della Cassazione dei "cerchi concentrici della concorsualità", pur non smentendo la prevalente natura privatistica, in caso di consecuzione di procedura concorsuale è prevalente il riconoscimento della preveducibilità per i crediti sorti durante la gestione dell'impresa in pendenza dell'ADR.

7. La vigilanza giudiziale

L'assenza di organi di vigilanza giudiziale. Nell'ADR di natura liquidatoria a differenza che nel concordato liquidatorio, non ricorre la presenza necessaria di un commissario, la gestione della liquidazione è affidata al debitore stesso o a eventuali liquidatori di sua nomina, manca la supervisione del Tribunale nella fase esecutiva e non è prevista la soglia minima di soddisfazione per i creditori chirografari. L'attuazione del piano resta interamente in capo al debitore, il quale prosegue nella gestione della sua impresa. I creditori aderenti, dal canto loro, dovranno vigilare autonomamente sull'adempimento. In alcuni accordi è richiesta dai creditori la nomina di un advisor o un soggetto agente privato. I creditori più strutturati (banche) spesso richiedono covenants informativi e incontri periodici. In caso di mancata performance del piano i creditori non hanno un soggetto indipendente cui riferirsi.

- **La nomina del commissario giudiziale in pendenza di domanda di apertura della liquidazione giudiziale e nella domanda prenotativa.** È prevista la facoltà di nomina del commissario giudiziale in presenza di una domanda di accesso al giudizio di omologazione di accordo di ristrutturazione ovvero di domanda "con riserva" ai sensi dell'art. 44, co. 1, CCII (art. 40, co. 4). La nomina è obbligatoria quando sono pendenti, nei confronti del debitore, istanze per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale, al fine di tutelare gli interessi delle parti istanti (art. 40, co. 4).
- **Il controllo del Tribunale nell'accordo di ristrutturazione dei debiti.** Nell'ADR il controllo del Tribunale in sede di omologa è per la verifica di legalità e di fattibilità dell'accordo e non di convenienza per i creditori aderenti e si concentra sulla verifica del raggiungimento delle percentuali di adesione richieste, della regolarità formale della formazione del consenso dei creditori: assenza di dolo, errore essenziale, informazioni corrette fornite. Il controllo seppure limitato ha effetti di stabilità sugli atti. Il controllo del Tribunale assume contenuto più significativo in presenza di omologa forzosa.

8. Le misure protettive

- **La richiesta e la concessione delle misure protettive.** È possibile richiedere, contestualmente al deposito della domanda di omologazione o con la presentazione del preaccordo, anche per gli accordi a efficacia estesa ma non per gli accordi agevolati, la protezione con la concessione da parte del Tribunale, inaudita altera parte delle misure protettive del patrimonio. Il perimetro delle misure può essere generale (verso tutti i creditori) o limitato ad alcuni specifici per titolo o causa anteriore, che non potranno iniziare o proseguire le azioni esecutive e cautelari contro il patrimonio del debitore. Le misure protettive, ex art. 54 CCII, durano inizialmente fino a 4 mesi, con possibilità di proroga fino al massimo di 12 mesi totali, considerando anche eventuali misure utilizzate nell'ambito di altro procedimento precedente.
- **Il mantenimento delle misure protettive in caso di domanda di accesso ad altro strumento di regolazione della crisi rispetto a quello indicato nella domanda art. 44, comma 1 CCII.** Possibilità di mantenere gli effetti delle misure protettive, ai sensi dell'art. 54, co. 5, in caso di proposta di domanda per uno strumento di regolazione della crisi diverso da quello indicato nella domanda ai sensi art. 44 CCII. Non ricorre in caso di ricorso al preaccordo ex art. 54, co. 3 CCII.
- **Il limite della durata complessiva delle misure protettive nella consecuzione tra procedure.** La durata massima delle misure protettive, in caso di consecutivo accesso a strumenti di regolazione della crisi non può eccedere un anno.
- **La richiesta anticipata di protezione.** Possibilità di anticipare la protezione al periodo di perfezionamento degli accordi con i creditori richiedendo le misure protettive durante le trattative, con la presentazione della documentazione della proposta di accordo e con l'attestazione di un professionista indipendente che dichiara che sono in corso trattative con i creditori che rappresentano almeno il 60% e che se accettata sarà idonea a consentire il risanamento con il pagamento integrale dei non aderenti.
- **L'eventuale contributo dei soci o dei terzi. Gli effetti sulle misure protettive.** Negli ADR, sia in continuità che liquidatorio, i soci possono mettere una somma aggiuntiva per alzare il recovery ai chirografari e recentemente la giurisprudenza ha acconsentito alla concessione delle misure protettive atipiche con l'inibitoria alla escussione del patrimonio del garante, generalmente il socio, se ritenuto al servizio della ristrutturazione dell'impresa.
- **La possibile successiva integrazione delle misure protettive.** Dopo il deposito della proposta degli accordi, unitamente alla documentazione prevista dall'art. 39, co. 3, CCII, con successiva istanza la debitrice potrà chiedere al Tribunale mi-

sure anche diverse rispetto a quelle già richieste in precedenza, per evitare che alcune condotte dei creditori possano pregiudicare, sin dalla fase delle trattative, il buon esito delle iniziative assunte per la regolazione della crisi o dell'insolvenza.

9. Benefici

- **La sospensione della domanda di apertura della liquidazione giudiziale.** Stante la sua collocazione nell'ambito del procedimento unitario, la domanda di omologazione dell'ADR sospende la domanda di apertura della liquidazione giudiziale presentata in danno del debitore da parte dei creditori o del pubblico ministero. La presentazione di domanda di omologazione di ADR in pendenza di domanda per l'apertura della liquidazione giudiziale, come nel caso di richiesta di misure protettive in pendenza di trattative (preaccordo art. 54, co. 3 CCII) impone la nomina di un commissario giudiziale.
- **La sospensione obbligo di ricapitalizzazione o liquidazione.** La presentazione della domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti o l'eventuale anticipata richiesta delle misure protettive consente la sospensione dall'obbligo di "ricapitalizza o liquida" conseguente alla disapplicazione degli artt. 2446, co. 2 e 3, 2447, 2482 *bis* co. 4, 5 e 6 e 2482 *ter* c.c.
- **Gli effetti liberatori per i fideiussori e i soci illimitatamente responsabili.** La conclusione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti ha effetto liberatorio per i fideiussori e, salvo una disciplina negoziale esplicitamente contraria, anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili.
- **Il beneficio da esenzione da bancarotta semplice e preferenziale.** L'omologazione dell'ADR consente la protezione dai reati di bancarotta semplice e preferenziale per gli atti compiuti in esecuzione del piano.
- **L'esclusione da responsabilità penale degli amministratori in caso di omologa di accordi di ristrutturazione dei crediti.** Riconoscimento giurisprudenziale del beneficio della mancata responsabilità penale per gli amministratori, in caso di reati tributari per omessi versamenti, con il riconoscimento dell'estinzione del debito tributario, anche se pagato in misura ridotta attraverso il pagamento concordato con l'Erario nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei debiti.

10. La finanza a supporto degli accordi

- **Il riconoscimento della prededuzione alla finanza interinale e in esecuzione.** Nell'ADR è riconosciuta la prededuzione dei finanziamenti concessi prima

dell'omologazione con autorizzazione giudiziale ai sensi art. 99, CCII e dei finanziamenti concessi in esecuzione degli accordi di ristrutturazione dei debiti ai sensi dell'art.101, CCII. È richiesto che i finanziamenti in esecuzione del piano di cui agli ADR siano espressamente previsti nel piano allegato alla domanda di omologazione e fatto salvo eventuali falsità nel ricorso o nell'attestazione o omissioni di informazioni rilevanti, atti in frode del debitore e dimostrazione a cura del curatore della conoscenza di queste circostanze da parte del finanziatore.

- **Il riconoscimento della prededuzione alla nuova finanza dai soci.** È riconosciuto il beneficio della prededuzione per i finanziamenti dei soci anche se limitato all'80%, ai sensi art. 102, CCII. Al finanziatore che acquisirà la qualità di socio in esecuzione post omologazione degli accordi è riconosciuto il beneficio della prededuzione integrale.

Capitolo 5

Il piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO)

Fabio Battaglia, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Galeotti Flori, ACB Member Firenze*

SOMMARIO: Premessa - 1. L'origine europea e l'attuazione italiana - 2. Prime reazioni dottrinali - 3. Questioni di legittimità e di sistema - 4. Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO): disciplina positiva e natura giuridica - 4.1 L'art. 64-bis: presupposti e contenuto del piano - 5. Prime applicazioni pratiche - 6. Un bilancio intermedio - 7. Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO): commissario giudiziale e profili fiscali - 8. Profili fiscali - 9. Criticità emerse - 10. Proposte di riforma: superare la rigidità dell'unanimità? - 11. Teoria dei giochi e strumenti di regolazione della crisi: il caso del PRO - 11.1 Gli accordi di ristrutturazione: un gioco esposto al free riding - 11.2 Il concordato preventivo: coordinamento con arbitro - 11.3 Il PRO: chicken game asimmetrico con veto - 11.4 Il commissario giudiziale come "esperto evoluto" - 11.5 Scenari di utilizzo con commissario attivo - 11.6 Il non accordo come equilibrio fisiologico - 11.7 Prospettive di riforma - 11.8 Matrice comparativa con commissario attivo - 11.9 Conclusioni

Premessa

Il presente contributo mira a descrivere e sintetizzare le caratteristiche dell'istituto del tutto innovativo nel panorama degli strumenti di regolazione della crisi d'impresa: il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO). Introdotto con le tradizionali "prudenze processuali" tipiche del Legislatore italiano allorquando si senta profumo di concordato preventivo, il PRO segna però un cambio di paradigma. Esso valorizza la responsabilizzazione delle parti nella gestione della crisi, riducendo la dimensione giudiziale e accrescendo quella negoziale. L'esposizione seguirà un taglio descrittivo, per poi concludersi con una lettura del PRO alla luce della teoria dei giochi, utile a comprendere le dinamiche strategiche tra i soggetti coinvolti.

1. L'origine europea e l'attuazione italiana

Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO) è un istituto recente, frutto dell'attuazione della Direttiva UE 2019/1023. Quest'ultima, nota come "Direttiva Insolvency", si colloca nel più ampio processo di armonizzazione del diritto europeo della crisi, volto a creare strumenti di ristrutturazione precoce, in grado di salvaguardare le imprese ancora vitali e di ridurre il ricorso alla liquidazione giudiziale.

È stato il D.Lgs. 83/2022 a introdurre il PRO attraverso gli artt. 64-*bis*, 64-*ter* e 64-*quater*, modellandolo come strumento intermedio tra accordi e concordato. Il tratto distintivo è la libertà distributiva concessa al debitore, bilanciata dalla condizione dell'unanimità delle classi di creditori. Un equilibrio fragile, che si distacca dal modello europeo basato sul *cram down interclass*. Non è mancato, peraltro, chi ritiene il PRO più che un istituto intermedio, una variante del concordato preventivo e, in questo senso, l'istituto avrebbe potuto legislativamente conformarsi come una variante del concordato preventivo, evitando la superfetazione degli strumenti di regolazione della crisi.

2. Prime reazioni dottrinali

La dottrina ha accolto il PRO con atteggiamenti molto diversi, ma tendenzialmente critici, con un comune denominatore: la consapevolezza che si tratta di un istituto destinato a incidere profondamente sugli equilibri del diritto concorsuale.

Le tematiche affrontate possono sintetizzarsi nei seguenti punti:

- l'istituto mostra criticità sull'aspetto della praticabilità concreta. Chiedere l'unanimità delle classi significa condannare l'istituto a una marginalità strutturale: l'esperienza insegna che nelle procedure complesse è quasi fisiologico il dissenso di almeno una classe. Per questo il PRO rischia di essere un "bel congegno teorico" privo di reale applicazione pratica;
- il PRO è una "variante spuria del concordato preventivo": il PRO riprodurrebbe, sotto altra veste, meccanismi tipici del concordato, ma senza la forza

di un'autonoma razionalità sistematica. L'assenza di spossessamento, la presenza del commissario giudiziale, il voto dei creditori e l'omologa del Tribunale lo renderebbero più vicino a un concordato attenuato che a un vero strumento innovativo;

- il PRO sarebbe un "ibrido instabile", in quanto complica l'arsenale delle soluzioni possibili senza risolvere i nodi principali della crisi: rapidità, certezza e attrattività fiscale. Proprio questa proliferazione di strumenti rischierebbe di disorientare gli operatori, aumentando il rischio di contenziosi interpretativi;
- il PRO sarebbe un'occasione per superare la rigidità del dualismo contratto/procedura. Non più categorie nette, ma un *continuum* di soluzioni modulabili, che spaziano dal piano attestato al concordato. In questa prospettiva, la libertà distributiva non sarebbe un'anomalia, bensì un passo verso una maggiore efficienza allocativa, purché accompagnata da trasparenza e buona fede;
- potendo il PRO permettere al debitore di distribuire il valore senza vincoli, ci si allontana dalla *relative priority rule* della Direttiva, che impone almeno un rispetto delle gerarchie. In questo senso esisterebbero rischi di generare squilibri, soprattutto nelle situazioni in cui i creditori privilegiati o ipotecari vengano sacrificati in nome di accordi maggioritari;
- non manca chi, più pragmaticamente, invita a leggere il PRO come un esperimento aperto. La sua riuscita dipenderà dall'uso che ne faranno gli operatori e dalla capacità dei tribunali di interpretarlo in modo flessibile ma coerente. In questo senso, il PRO diventa una sorta di "laboratorio" nel quale testare nuove forme di dialogo tra autonomia privata e controllo giudiziale.

Questa carrellata restituisce in modo evidente tutta la complessità e dirompente novità dello strumento sul piano teorico: da un lato, chi vede nel PRO un'occasione mancata, troppo fragile e complesso per funzionare; dall'altro, chi lo considera una scommessa coraggiosa, forse imperfetta, ma necessaria per portare il diritto concorsuale italiano al passo con la modernità europea.

3. Questioni di legittimità e di sistema

Il Consiglio di Stato, nel parere 359/2022, ha espresso dubbi sulla conformità del PRO alla Direttiva: mentre l'Europa disegna strumenti fondati su regole di maggioranza, l'Italia ha introdotto un istituto basato sull'unanimità. Secondo i giudici amministrativi, ciò rischia di configurare un eccesso di delega, concludendo che l'introduzione dell'istituto è accompagnato da "una disciplina complessivamente poco intellegibile e comunque non in linea con gli obiettivi di semplificazione perseguiti dalla Direttiva".

Il legislatore, come emerge dalla relazione illustrativa, ha giustificato il provvedimento ritenendo che lo scopo sia quello di prevedere l'ipotesi in cui il debitore «sia convinto di poter ottenere l'unanimità delle classi e non già di dover contare sulla ristrutturazione trasversale. In assenza di una norma ad hoc».

L'istituto sarebbe proprio volto a consentire di conformare il contenuto del piano a questa ipotesi.

4. Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO): disciplina positiva e natura giuridica

4.1 L'art. 64-bis: presupposti e contenuto del Piano

Il cuore della disciplina è l'art. 64-bis CCII, che definisce presupposti, contenuto e iter del PRO.

L'accesso è riservato agli imprenditori commerciali sopra soglia (art. 2, co. 1, lett. d), CCII), quindi esclusi i soggetti minori e gli imprenditori agricoli. L'impresa deve trovarsi in stato di crisi o insolvenza, ma con prospettive di ristrutturazione. In merito alla possibilità o meno di adottare questo strumento con finalità puramente liquidatorie, deve evidenziarsi come in una prima fase la giurisprudenza di merito abbia mostrato una prima apertura favorevole, salvo poi tornare più prudente. Il Legislatore, sembrerebbe aver virato, con il recente correttivo, verso l'esclusione (così in particolare nella relazione accompagnatoria al provvedimento), ma non manca chi (si veda in merito il documento di ricerca della fondazione nazionale dei Commercialisti del giugno 2025), sulla base del dettato letterale della norma riformata, veda ancora spazi per un utilizzo del PRO con finalità liquidatorie.

Pare, però, poco prudente, al momento, pensare di utilizzarlo in ipotesi diverse dalla continuità, anche alla luce delle più recenti, anche se poche, prese di posizione della giurisprudenza che fanno proprio il citato orientamento espresso nella relazione accompagnatoria.

■ La suddivisione in classi

Il debitore deve suddividere i creditori in classi omogenee, secondo posizione giuridica e interessi economici. Non è ammessa un'unica classe onnicomprensiva: la ratio è quella di assicurare che i creditori possano esprimere la loro volontà in modo articolato e che il piano rifletta le diversità sostanziali delle posizioni. Del resto, l'art. 9, co. 4, della Direttiva Insolvency invita gli Stati membri a trattare le parti interessate in classi distinte «che rispecchiano una sufficiente comunanza di interessi, basata su criteri verificabili, a norma del diritto nazionale. Come minimo, i creditori garantiti e non garantiti vanno trattati in classi distinte ai fini dell'adozione del piano di ristrutturazione».

■ Libertà distributiva e deroghe alla par condicio

Elemento caratterizzante è la possibilità di derogare alle regole degli artt. 2740 e 2741 c.c. Il piano può, dunque, prevedere da una parte la possibilità che il debitore possa costruire un piano nel quale non mette a disposizione tutto il suo patrimonio e non osservare la regola del *par condicio creditorum* e, inoltre, derogare alle disposizioni che regolano la graduazione delle cause legitti-

me di prelazione, purché sia rispettato il requisito dell'unanimità delle classi. Si tratta di deroghe forti, che rappresentano al contempo l'attrattiva e la criticità dell'istituto.

Nel PRO l'unica forma di tutela per i creditori che non prestano consenso è quella prevista dall'art. 64-bis, co. 8 CCII: essi possono opporsi in sede di omologa eccependo la mancanza di convenienza, dimostrando che riceverebbero di meno rispetto alla liquidazione giudiziale. Si tratta però di un limite di omologabilità e non di ammissibilità, a differenza del concordato, dove l'art. 84 CCII impone sin dalla proposta che i privilegiati ottengano almeno il valore di liquidazione del bene gravato. Ne consegue che nel PRO, sul piano formale, è ammissibile una proposta che preveda per i privilegiati una soddisfazione inferiore al valore di realizzo, salvo che questi esercitino l'opposizione in sede di omologa, manca infatti il richiamo all'art. 84, co. 5. Questo meccanismo accentua il carattere negoziale del PRO, per quanto lasci i creditori in posizione meno protetta rispetto al concordato.

■ **Crediti di lavoro**

Un limite inderogabile è rappresentato dai crediti di lavoro privilegiati, che devono essere soddisfatti integralmente in denaro entro trenta giorni dall'omologa. È una clausola di salvaguardia che ribadisce la centralità della tutela del lavoro nel diritto concorsuale.

■ **L'attestazione e il ruolo del professionista**

Il piano deve essere accompagnato da una relazione di un professionista indipendente, che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità della proposta. L'attestatore diventa garante della correttezza informativa, ma anche del fatto che il piano abbia prospettive concrete di realizzazione. In questo caso, riconoscendosi una limitazione nel controllo del Tribunale, il ruolo dell'attestatore assume una pregnanza ancora maggiore che nel concordato preventivo.

■ **Il ruolo del Tribunale**

Il Tribunale, verificata la ritualità della domanda e la correttezza della formazione delle classi, apre la procedura e nomina il commissario giudiziale. Non esercita però un controllo sul piano assimilabile a quello previsto nel concordato preventivo, salvo che in sede di opposizione *ex art. 64-bis*, co. 8. È una scelta che accentua la natura "negoziale" del PRO. Va ricordato che la Direttiva Insolvency in linea di principio prevede l'assenza dal controllo giudiziale nell'ipotesi dell'unanimità delle classi. Scelta che il legislatore italiano ha ritenuto di non seguire sia perché, comunque, la Direttiva contempla invece la possibilità del controllo sulla corretta formazione delle classi sia per la valutazione di convenienza del creditore dissenziente (art. 64-bis, co. 8).

■ **L'art. 64-ter e 64-quater: mancata unanimità e conversione**

L'unanimità delle classi è condizione essenziale per l'omologa. Se anche una sola classe non approva, il PRO non può essere omologato.

In tal caso il debitore può:

- chiedere al Tribunale, entro quindici giorni dal deposito della relazione sul voto del commissario, di accertare nuovamente l'esito del voto, se ritiene di aver ottenuto l'approvazione di tutte le classi;
- procedere alla conversione del piano di ristrutturazione soggetto a omologazione in concordato preventivo, come previsto dall'art. 64-*quater*, il quale, tuttavia, all'ultimo comma, consente anche al debitore di modificare la domanda di concordato preventivo chiedendo l'omologazione del piano di ristrutturazione sino a che non sono iniziate le operazioni di voto.

Questa previsione rivela il disegno del legislatore: il PRO è uno strumento “di favore” per chi riesce a ottenere un consenso unanime; in mancanza, si ritorna alla disciplina ordinaria, fondata sulle maggioranze qualificate e sull'eventuale *cram down*.

Va rilevato, come, da una parte questa clausola di conversione appare confermare che il PRO, sebbene istituto autonomo, costituisce pur sempre una alternativa/variante del concordato e in ogni caso si tratta di una valvola di sicurezza, che evita di disperdere gli sforzi negoziali compiuti.

5. Prime applicazioni pratiche

Le prime esperienze applicative hanno mostrato due tendenze:

1. **flessibilità negoziale:** in diversi tribunali (Vicenza, Udine 2023) sono stati presentati PRO a contenuto liquidatorio, sfruttando la libertà distributiva. Queste pronunce hanno dimostrato la capacità del PRO di adattarsi a situazioni diverse, ma hanno sollevato critiche per la scarsa coerenza con la funzione conservativa;

2. **controllo giudiziale attenuato:** i tribunali, in linea con la lettera della norma, si sono limitati a un controllo formale, senza entrare nel merito della sostenibilità economica dei piani. Ciò ha alimentato la preoccupazione di parte della dottrina per possibili usi opportunistici dello strumento.

Con il Correttivo 2024 e le pronunce del 2025 (Roma, Brescia), lo scenario si è spostato verso un'interpretazione più restrittiva: esclusione dei PRO meramente liquidatori, rafforzamento del ruolo del commissario, maggiore attenzione alla convenienza per i creditori.

6. Un bilancio intermedio

Analizzando gli artt. 64-*bis*, 64-*ter* e 64-*quater* emerge un quadro ambivalente:

- da un lato, un istituto che promette flessibilità, rapidità e libertà distributiva;
- dall'altro, un meccanismo che rischia di rimanere inapplicato a causa della rigidità dell'unanimità e delle incertezze sulla sua natura.

7. Il Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione (PRO): commissario giudiziale e profili fiscali

■ Il ruolo del commissario giudiziale

Tra le caratteristiche qualificanti del PRO vi è la nomina obbligatoria del commissario giudiziale, prevista anche in caso di domanda con riserva *ex art. 44 CCII*. Il commissario diventa il garante della legalità e della correttezza della procedura, pur in assenza di spossessamento attenuato.

■ Differenze rispetto al concordato

Nel concordato preventivo il commissario esercita un controllo esteso sulla gestione e sugli atti di straordinaria amministrazione, che necessitano di autorizzazione. Nel PRO, invece, il debitore conserva la gestione ordinaria e straordinaria, ma il commissario ha il compito di vigilare sulla coerenza degli atti con il piano. La mancanza di spossessamento attenuato rende il commissario più esposto: deve intervenire come vero e proprio “custode di coerenza”. Questo ruolo si avvicina a quello dell’esperto della composizione negoziata, con la differenza che il commissario opera in un contesto proceduralizzato.

■ Compiti e poteri

Il commissario deve:

- verificare la veridicità dei dati forniti dal debitore;
- vigilare sugli atti di straordinaria amministrazione incoerenti col piano;
- monitorare la formazione delle classi e la correttezza del voto;
- segnalare tempestivamente al Tribunale eventuali abusi o condotte pregiudizievoli.

Va, altresì, sottolineata la funzione informativa del commissario che si esplica attraverso la redazione della relazione di cui all’art. 105 CCII.

Non dovendo l’attestatore pronunciarsi in punto di non deteriorità del trattamento ricevuto dai creditori, si ritiene debba essere rimesso al commissario svolgere una analisi in punto di verifica dell’alternativa ipotesi della liquidazione giudiziale.

Questo ruolo di vigilanza appare fondamentale in un istituto che lascia ampia libertà distributiva. Senza il commissario, il rischio sarebbe di spostare troppo potere sul debitore e sui creditori forti.

■ Un ruolo complesso

Al tempo stesso, la dottrina ha segnalato l’ambiguità della figura: un commissario con poteri troppo ampi rischia di trasformare il PRO in un concordato camuffato, snaturandone la natura negoziale. Al contrario, un commissario troppo debole potrebbe ridurre l’istituto a un accordo privatistico con rischio di comportamenti opportunistici dettati da conflitti di interessi. La sfida sarà trovare un equilibrio dinamico tra vigilanza e autonomia imprenditoriale.

8. Profili fiscali

Un altro terreno di forte criticità, a oggi, riguarda la fiscalità del PRO.

■ Sopravvenienze da esdebitazione

Il PRO non è espressamente menzionato dall'art. 88, co. 4-ter, Tuir, che prevede l'esenzione da tassazione per le sopravvenienze da riduzione di debiti in caso di concordato e ADR. Ciò significa che, a differenza di altri strumenti, le riduzioni di debito nel PRO sono imponibili. Del resto, i recenti orientamenti interpretativi dell'Agenzia delle entrate sul tema in tre recenti risposte a interpello del 7 luglio 2025: la n. 177 (riguardante la liquidazione controllata da sovraindebitamento), la n. 178 (sulla composizione negoziata della crisi) e la n. 179 (concordato semplificato), confermano l'impostazione. Proprio a questo fine il legislatore nel nuovo schema di decreto legislativo su Terzo settore, crisi d'impresa, sport e IVA, approvato in via preliminare il 22 luglio, ha previsto l'estensione della disciplina di non imponibilità delle sopravvenienze attive da stralci ed esdebitazioni a tutti gli strumenti concorsuali regolati dal D.Lgs. 14/2019 (CCII).

■ Transazione fiscale e previdenziale

Il correttivo 2024 ha introdotto la possibilità di includere una transazione fiscale e previdenziale nel PRO, ricalcando la disciplina del concordato preventivo. Manca il *cram down* fiscale: il consenso dell'Erario e degli enti previdenziali è indispensabile.

Questa scelta rende il PRO meno efficace: se l'Erario si oppone, il piano fallisce o deve convertirsi in concordato. È un ostacolo significativo, soprattutto considerando che gran parte dei debiti delle PMI italiane riguarda imposte e contributi.

■ IVA e note di variazione

Un tema pratico rilevante riguarda le note di variazione IVA. L'Agenzia delle entrate, con risposta n. 79/2025, ha chiarito che il diritto alla variazione sorge al momento dell'omologa del PRO.

■ Un quadro frammentato solo in parte in via di superamento

Nel complesso, la fiscalità del PRO appare incerta e penalizzante:

- nessuna esenzione per le sopravvenienze, ma, si spera, ancora per poco;
- transazione fiscale fragile, priva di *cram down*;
- disciplina IVA chiarita solo in parte.

9. Criticità emerse

L'esperienza dei primi anni di applicazione del PRO ha evidenziato limiti significativi:

- rigidità dell'unanimità: in un sistema dove i rapporti tra debitore e creditori sono complessi e conflittuali, pretendere il consenso unanime delle classi rischia di trasformarsi in una condizione irrealistica. Basta il dissenso di una sola classe per bloccare l'intera procedura;
- fiscalità penalizzante: l'assenza di esenzione per le sopravvenienze da esdebitazione e la debolezza della transazione fiscale rendono il PRO meno attrattivo rispetto ad altri strumenti;
- esclusione dei piani liquidatori: la legislazione e la giurisprudenza recente hanno limitato il PRO alla sola continuità, riducendone la duttilità e l'*appeal*.

Questi fattori hanno fatto sì che il PRO, pur concepito come strumento innovativo, sia ancora poco utilizzato nella prassi, confermando le perplessità espresse da larga parte della dottrina.

10. Proposte di riforma: superare la rigidità dell'unanimità?

Non pare che introdurre per questo istituto meccanismi di *cram down* selettivo colga nel segno, esistendo già la possibilità di accedere al concordato preventivo in assenza di unanimità, piuttosto andrebbe portato fino in fondo il principio della Direttiva per cui, in presenza della unanimità delle classi, non dovrebbe essere necessario il controllo di legalità del Tribunale. La Direttiva va certamente nel senso di una responsabilizzazione del debitore, ma anche di tutti i creditori, cercando, in certe condizioni, di evitare forme di eccessiva processualizzazione.

Mantenere l'equilibrio che impone l'unanimità a fronte della deroga alla *par condicio* e alle regole della *priority*, pare un equo compromesso, pur consapevoli della difficoltà di raccogliere l'unanimità dei consensi delle classi.

■ Riforma della fiscalità

La fiscalità è un nodo cruciale. Occorre:

- inserire il PRO nell'art. 88 Tuir, prevedendo la detassazione delle sopravvenienze, provvedimento che, però, a breve, dovrebbe venire alla luce come sopra visto;
- introdurre un *cram down* fiscale, così da superare l'ostacolo del dissenso dell'Erario, magari in via di compromesso con l'Agenzia delle entrate, introducendo vincoli simili all'accordo di ristrutturazione.

Pur avendo espresso una contrarietà di principio a uscire dal principio dell'unanimità, l'introduzione del *cram down* fiscale, che pare andare in senso contrario a quanto espresso, risponde all'esigenza di rispondere alla pervicace rigidità degli enti che (con particolare riferimento all'INPS), si pongono per principio negativamente a proposte di accordo, restando salvo, ovviamente, il principio della convenienza rispetto alla alternativa liquidatoria.

■ Ammettere PRO con contenuto liquidatorio

L'esclusione dei PRO meramente liquidatori potrebbe essere comprensibile alla

luce della Direttiva, ma appare eccessiva. Posto che il concordato liquidatorio impone vincoli assai stringenti, l'imposizione della unanimità delle classi, potrebbe essere una modalità che consente una forma liquidatoria, più snella di quella prevista nel concordato e in cui il rigore del criterio maggioritario denoterebbe, sul solco della Direttiva, un modello più negoziale e meno processualizzato.

■ **Semplificazione e coordinamento**

Infine, occorre un riordino complessivo delle procedure: oggi i debitori si trovano davanti a una pluralità di strumenti (piani attestati, ADR, PRO, concordato) con differenze sottili ma rilevanti. Un sistema più semplice e coordinato potrebbe facilitare la scelta.

11. Teoria dei giochi e strumenti di regolazione della crisi: il caso del PRO

11.1 Gli accordi di ristrutturazione: un gioco esposto al free riding

Negli accordi di ristrutturazione ordinari, l'approvazione richiede il 60% dei crediti. Chi resta fuori non subisce *cram down*: può pretendere il pagamento integrale.

Schema di payoff:

- Aderenti: ricevono R_A in genere < 100 ma $>$ liquidazione L .
- Non aderenti: conservano diritto a $C=100$, ma con rischio incasso < 1 .
- Se adesioni $< 60\%$: tutti = L .

Il risultato tipico è un **equilibrio fragile**: i grandi creditori pivot si lasciano convincere, mentre i piccoli defezionano. L'equilibrio di Nash è (Maggioranza=Si; Minoranza=No), cioè piano approvato ma vulnerabile al free riding.

11.2 Il concordato preventivo: coordinamento con arbitro

Nel concordato preventivo, il Tribunale ha potere di ***cram down interclass***: se una classe dice "No" ma la proposta è conveniente, il giudice, alle condizioni di legge, può imporre comunque l'omologa.

Matrice (A, B due classi):

	B = Sì	B = No
A = Sì	(R_A ; R_B)	(R_A ; R_B) se <i>cram down</i>
A = No	(R_A ; R_B) se <i>cram down</i>	(L_A ; L_B) se non ricorrono condizioni

L'arbitro cambia il gioco: il "No" perde valore strategico, perché comunque il payoff del dissenziente non scende sotto L . L'equilibrio diventa cooperativo: (Sì ; Sì) o Sì con *cram down*.

11.3 Il PRO: chicken game asimmetrico con veto

Nel PRO, l'unanimità delle classi è condizione essenziale.

Esempio numerico:

- Liquidazione: C1 (privilegiati) = 70 ; C2 (chirografari) = 10.
- PRO: C1 = 40 ; C2 = 40.

Matrice:

	C2 = Sì	C2 = No
C1 = Sì	(40 ; 40)	(70 ; 10)
C1 = No	(70 ; 10)	(70 ; 10)

- Strategia dominante per C1: No.
- Strategia dominante per C2: Sì.
- Equilibrio: (No ; Sì).

Posto che l'esempio sul piano numerico ha lo scopo di far comprendere il concetto, il PRO, così configurato, genera un **equilibrio di non accordo**. La libertà distributiva, in assenza di un arbitro esterno, accentua l'asimmetria tra classi.

11.4 Il commissario giudiziale come "esperto evoluto"

Qui entra in gioco il ruolo del commissario. Nella disciplina positiva il commissario vigila sulla veridicità dei dati e sulla coerenza del piano. Ma se lo leggiamo in chiave di **teoria dei giochi**, il commissario potrebbe diventare una variabile decisiva.

■ Riduzione dell'incertezza (π)

I creditori valutano non solo R_i , ma il **valore atteso**:

$$E(R_i) = \pi \cdot R_i + (1 - \pi) \cdot L_i$$

dove

- $E(R_i)$ = valore atteso per la classe i nel PRO;
- π = probabilità percepita che il piano vada a buon fine;
- R_i = recovery promesso nel piano alla classe i (quanto riceverebbe se il PRO funziona);
- L_i = recovery atteso in caso di liquidazione giudiziale per la stessa classe i (quanto otterrebbe se il piano non funziona e si va in liquidazione).

Se il commissario accresce π dal 0,5 al 0,9, il valore atteso per i creditori può ribaltarsi: un "No" perde convenienza.

■ Controllo soft sugli atti

Se il commissario agisse come "esperto della composizione negoziata", potrebbe orientare le parti: segnalare squilibri, suggerire aggiustamenti, monitorare

la formazione delle classi. Non avrebbe il potere di imporre (come il giudice nel concordato), ma potrebbe **spostare i payoff percepiti**.

■ Effetto di signaling

La relazione del commissario fungerebbe da segnale. Un parere positivo alzerebbe la credibilità del piano; un parere critico ridurrebbe la probabilità di adesione. Nel modello, il commissario non sarebbe giocatore, ma **meccanismo di segnalazione** che potrebbe alterare le strategie dominanti.

11.5 Scenari di utilizzo con commissario attivo

La presenza di un commissario “esperto evoluto” renderebbe plausibili alcuni scenari di unanimità:

1. PRO liquidatorio: se il commissario certificasse che i costi di liquidazione giudiziale ridurrebbero i ricavi, allora $R_i \approx L_i$, ma con tempi e spese minori. I creditori troverebbero razionale dire Sì.

2. PRO con alta continuità: se il commissario dimostrasse con dati oggettivi che VL_i , anche i privilegiati potrebbero accettare $R_{CI} < L_{CI}$ in termini nominali, ma con $E(R_{CI}) > L_{CI}$ in termini attesi.

3. Transazione fiscale: se il commissario favorisse un tavolo negoziale con l'Erario/INPS. Se l'accordo fiscale abbassasse l'esposizione e aumentasse V , i payoff cambierebbero e l'unanimità diventerebbe possibile.

4. Armonizzazione delle classi: il commissario potrebbe suggerire la suddivisione delle classi non artificiosa, così da ridurre asimmetrie che alimentano veti.

11.6 Il non accordo come equilibrio fisiologico

Formalmente:

$\exists i : R_i < L_i \Rightarrow$ Strategia dominante di $i = \text{No}$

$\forall i : R_i \geq L_i \Rightarrow (Sì, \dots, Sì)$ equilibrio di Nash

Il commissario potrebbe influenzare la **percezione** di R_i e π , trasformando un “No” in un “Sì” razionale. Non eliminerebbe la rigidità, ma sposterebbe la frontiera.

11.7 Prospettive di riforma

Alla luce dell'analisi:

■ **unanimità confermata:** resta il contrappeso essenziale alla libertà distributiva. Il commissario agisce come facilitatore, non come sostituto del consenso;

■ **PRO liquidatorio:** con il contrappeso dell'unanimità si potrebbe accettare, nel quadro di una riforma dell'istituto, un PRO liquidatorio con meno vincoli del concordato preventivo liquidatorio;

- **riforma fiscale:** inserire il PRO nell'art. 88 Tuir per detassare sopravvenienze → aumenta V;
- **cram down fiscale:** introdurre il meccanismo selettivo contro i veti sistemici di Erario/INPS. Formalmente: payoff Erario = $R_F \geq L_F$ indipendente dal voto.

11.8 Matrice comparativa con commissario attivo

Strumento	Tipo di gioco	Arbitro/Facilitatore	Incentivo opportunistico	Equilibrio tipico
ADR 60%	Dilemma del prigioniero	Nessuno	Free riding	Piano fragile
Concordato	Coordinamento con arbitro	Tribunale	Holdout attenuato	Piano omologato
PRO attuale	Chicken game con veto	Commissario passivo	Veto privilegiati	Piano bloccato
PRO riformato	Coordinamento selettivo	Commissario "esperto" + fiscalità riformata	Opportunismi ridotti	Piano omologato se payoff convergenti

11.9 Conclusioni

La teoria dei giochi mostra che il PRO, così com'è, tende a produrre un equilibrio negativo. L'unanimità non è un errore: è il filtro che seleziona solo i casi in cui i payoff sono compatibili. Il commissario, letto come "esperto evoluto", potrebbe diventare **la variabile che altera le percezioni** e rende praticabile l'unanimità in scenari altrimenti impraticabili. Non cambierebbe le regole, ma i payoff percepiti. Con la riforma fiscale e il *cram down* fiscale, il PRO potrebbe evolvere in uno strumento di nicchia ma efficace: non universale, non sostitutivo del concordato, ma selettivo, adatto a quei casi in cui tutti i creditori hanno davvero interesse a convergere.

Capitolo 6

Il trattamento dei crediti tributari e la fiscalità nella soluzione della crisi d'impresa

Lorenzo Galeotti Flori, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Galeotti Flori, ACB Member Firenze*

SOMMARIO: Premessa - 1. La transazione fiscale (e contributiva) nella disciplina concorsuale di soluzione e la gestione della crisi e dell'insolvenza d'impresa - 2. L'ordine delle prelazioni e le priorità di soddisfazione rispetto alle masse mobiliari e immobiliari - 3. Le sopravvenienze attive da riduzione debiti. La recente risposta all'interpello n. 179/2025 e l'intervento d'urgenza del Legislatore - 4. La Circolare dell'Agenzia delle entrate n. 34/E del 29 dicembre 2020 e le Disposizioni di cui all'art. 63 CCII - 5. Conclusioni e proposte evolutive.

Premessa

La soluzione della crisi d'impresa richiede spesso interventi di ristrutturazione del complessivo indebitamento, non escluso la previsione di pagamenti parziali a saldo e stralcio. Da tali interventi non sono esclusi i crediti tributari.

L'evoluzione normativa in materia di crisi d'impresa, prima in modifica della Legge Fallimentare, e nei tempi più recenti con il Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa, è stata, ed è, particolarmente complessa e complicata proprio in relazione al trattamento dei crediti tributari. Il principale motivo storico che ha determinato tale complessità risiede nel non semplice processo reso necessario al fine di abbandonare e superare il principio della indisponibilità del credito erariale in ragione della superiore necessità di tutelare altri interessi di pari rilievo costituzionale (artt. 23 e 97 Cost.)¹. L'evoluzione normativa ha progressivamente consolidato il principio per cui, in relazione all'attività di riscossione, il complesso sistema con il quale l'Amministrazione finanziaria realizza il diritto di recupero del credito tributario può essere attenuato e sono ammissibili istituti negoziali² che valorizzino il profilo funzionale della riscossione medesima.

La transazione fiscale, di cui alla previgente Legge Fallimentare, e oggi di cui al Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa, non è un istituto completamente nuovo nell'ordinamento tributario italiano. Basti ricordare infatti che il Legislatore già nel 2002 aveva previsto detto istituto con il fine di salvare le molte società in crisi in quel periodo, fra le quali le società calcistiche, allora debentrici verso l'Erario per rilevanti somme di denaro in relazione a ritenute operate e non versate. Il limite che tale specifica e speciale transazione fiscale del 2002 aveva incontrato deve rinvenirsi nella ritenuta sua inopponibilità in caso di successivo fallimento, in quanto atto dispositivo soggetto a revocatoria fallimentare senza la possibilità di applicare l'esclusione prevista dall'art. 89 del D.P.R. 602/1973. Tale limite è stato nel tempo superato con la progressiva riforma della Legge Fallimentare che, infatti, con l'art. 182-ter aveva introdotto la possibilità di pagare anche in maniera parziale i crediti fiscali.

L'imprenditore in *pre-crisi* troppo spesso, ancora, utilizza la *indebita leva finanziaria* che è nella sua immediata disponibilità senza dover chiedere il consenso a terzi, con la infelice e impropria scelta di omettere i versamenti di imposte e contributi, confidando nel riuscire a sanare tali omissioni mediante l'istituto del ravvedimento operoso o rateizzando il debito senza che a fondamento di tale previsione vi sia un sostenibile programma economico finanziario pluriennale e/o senza tenere conto che possono verificarsi contesti impreveduti di aggravamento della crisi. La *crisi*, come indicata dal Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa è lo «stato del debitore che si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi» (art. 2, co. 1, lettera a); la norma

1 Fantozzi E., *La teoria dell'indisponibilità dell'obbligazione tributaria*, in "Adesione conciliazione e autotutela", A. Poggioli (a cura di), WKI, 2007; Miccinesi M., *Accertamento con adesione e conciliazione giudiziale*, in "Commento agli interventi di riforma tributaria", WKI, 1999.

2 La Rosa S., *Accordi e transazioni nella fase della riscossione dei tributi*, in "Riv. Dir. trib.", I, Pacini, Pisa, 2008.

presuppone e richiede che l'impresa sia ben organizzata e dotata di sistemi amministrativi e di gestione e controllo adeguati anche al fine di monitorare e rilevare la progressiva tensione finanziaria che tende a evolversi in crisi e poi in stato di insolvenza, rilevando in proposito gli indici/indicatori per l'adozione di tempestive ed efficaci reazioni da parte dell'imprenditore e degli organi di controllo dell'impresa utilizzando gli strumenti e gli istituti di cui allo stesso Codice della Crisi.

1. La transazione fiscale (e contributiva) nella disciplina concorsuale di soluzione e la gestione della crisi e dell'insolvenza d'impresa

Lo strumento che la Legge Fallimentare metteva a disposizione del debitore in crisi che indebitamente si era finanziato, omettendo il regolare versamento di imposte, tasse e contributi, era la “**transazione fiscale**” ex art. 182-*ter*. Con la transazione fiscale di cui al citato art. 182-*ter* era disciplinata la possibilità per l'impresa in crisi di proporre un piano che prevedesse il pagamento non solo dilazionato, ma anche parziale dei tributi amministrati dalle Agenzie fiscali e dei relativi accessori (con esclusione dei debiti che costituiscono risorse proprie dell'UE e, inizialmente, con la possibilità della sola dilazione per IVA e ritenute fiscali operate ma non versate). I dubbi sulla compatibilità di tale disciplina con il principio di indisponibilità del credito erariale erano stati superati, ritenendo che la rinuncia parziale al credito tributario opera sia in relazione alla funzione satisfattoria dell'attività di riscossione, quale conseguenza del compromesso che disciplina i principi della fiscalità e le regole della disciplina concorsuale nei contesti nei quali è impossibile la soddisfazione integrale di tutti i creditori, per lo stato di crisi in cui versa l'impresa e, sia, riconoscendo che l'Amministrazione finanziaria deve perseguire il migliore interesse erariale rispetto alle alternative concretamente praticabili, considerando quindi che l'agire amministrativo in senso discrezionale sia fondato sul doveroso apprezzamento dei principi di cui all'art. 97 della Costituzione³.

La transazione fiscale prevista dalla allora Legge Fallimentare, riformata, e che oggi ritroviamo nel CCII (art. 63 – Transazione su crediti tributari e contributivi per gli accordi di ristrutturazione dei debiti; art. 88 – Trattamento dei crediti tributari e contributivi nel concordato preventivo, nonché l'Accordo Transattivo di cui all'art. 23, co. 2-*bis*, per la composizione negoziata) è un istituto che, fin dall'origine è apparso essere destinato ad avere notevole impatto in termini applicativi. Ciò nonostante, le resistenze dell'Agenzia delle entrate sono state frequenti. Rileva in proposito anche il lungo dibattito sulla questione della **esclusione dell'IVA** dalla transazione fiscale che era stata rilevata in particolare dal Tribunale di Udine che nel 2014 aveva sollevato la pregiudiziale sottoponendola all'esame della **Corte di Giustizia dell'Unione Europea**. L'Avvocato Generale della Corte di Giustizia UE aveva ritenuto, con

3 Rileva inoltre la sentenza della Corte Costituzionale n. 225/2014 che ha sancito la disciplina eccezionale delle disposizioni di cui all'art. 182-*bis* Legge Fallimentare rispetto al principio della indisponibilità della pretesa erariale.

parere presentato il 14 gennaio 2016, ammissibile la falcidia IVA nelle sue conclusioni rassegnate in ordine alla citata introdotta Causa C-546/14 di fronte alla Corte di Giustizia. Secondo il parere dell'Avvocato Generale della Corte la questione sollevata dal Tribunale di Udine avrebbe dovuto essere risolta nel senso che «né l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, né la Direttiva 2006/12/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, ostano a norme nazionali come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, qualora tali norme debbano essere interpretate nel senso di consentire a un'impresa in difficoltà finanziaria di effettuare un concordato preventivo che comporta la liquidazione del suo patrimonio senza offrire il pagamento integrale dei crediti IVA dello Stato, a condizione che un esperto indipendente concluda che non si otterrebbe un pagamento maggiore di tale credito in caso di fallimento e che il concordato sia omologato dal giudice».

Con sentenza del 7 aprile 2016 La Corte di Giustizia UE, seconda Sezione, si è pronunciata sulla causa C-546/14 in ordine alla citata domanda di pronuncia pregiudiziale che verte sull'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 3, TUE e della Direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (GU L 347, pag. 1 - la «Direttiva IVA»). La Corte ha dichiarato che «l'articolo 4, paragrafo 3, TUE nonché gli articoli 2, 250, paragrafo 1, e 273 della Direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, non ostano a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, interpretata nel senso che un imprenditore in stato di insolvenza può presentare a un giudice una domanda di apertura di una procedura di concordato preventivo, al fine di saldare i propri debiti mediante la liquidazione del suo patrimonio, con la quale proponga di pagare solo parzialmente un debito dell'imposta sul valore aggiunto attestando, sulla base dell'accertamento di un esperto indipendente, che tale debito non riceverebbe un trattamento migliore nel caso di proprio fallimento». La normativa nazionale italiana si è adeguata.

In estrema sintesi devono, anche nella attuale disciplina di cui al Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa, ritenersi applicabili i seguenti principi e, quindi, le conseguenze applicative:

- a. la sentenza della Corte di Giustizia ha precisato l'**infondatezza della infalciabilità dell'IVA** in quanto introito risorsa propria dell'Unione Europea;
- b. la **falciabilità** dell'IVA è consentita solo a condizione che la normativa della legge nazionale lo preveda;
- c. la **falciabilità** dell'IVA è comunque consentita a condizione che un esperto indipendente certifichi che il credito IVA non avrebbe migliore soddisfazione in procedure alternative liquidatorie.

Nella disciplina del Codice della Crisi la *transazione fiscale* opera, per quanto in commento:

- a. **nella composizione negoziata**. L'art. 23, co. 2-bis, CCII, infatti, introduce una forma di accordo transattivo con le agenzie fiscali così caratterizzato: (i) è consentita la falcidia; (ii) serve l'attestazione; (iii) l'accordo è soggetto ad autorizzazione del giudice; (iv) sono esclusi i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione Europea,

rilevando in proposito la citata sentenza della Corte di Giustizia Europea, e quindi l’IVA è falcidiabile; (v) sono esclusi i crediti degli enti di previdenza e assistenza; (vi) sono (*rectius* – sarebbero) esclusi i tributi degli enti locali, in quanto non menzionati; (vii) non opera il cosiddetto *trascinamento forzoso*, e quindi è necessaria l’adesione espressa dell’Amministrazione finanziaria: è quindi un accordo bilaterale.

Auspicando un intervento del Legislatore che espressamente integri o precisi la disciplina specifica della transazione fiscale nella composizione negoziata (essendo difficilmente spiegabile la *ratio* della esclusione di cui al romanino v), in relazione ai romanini (vi) e (vii) è opportuno svolgere le seguenti considerazioni.

a.1.) Per quanto concerne l’esclusione dei **tributi degli enti locali** (considerazione che vale in generale per tutti gli strumenti e le procedure concorsuali), deve tenersi in considerazione la possibilità di raggiungere accordi di natura privatistica, tenuto conto della decisione della Corte dei conti Sezione regionale di controllo della Toscana, da ritenersi applicabile anche al Codice della Crisi e dell’Insolvenza d’Impresa, che con Del. N. 40/2021/PAR del 2 luglio 2021, su richiesta del Comune di Livorno, aveva ritenuto possibile aderire ad accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182-*bis* Legge Fallimentare anche qualora non sia invece prevista la possibilità di ricorrere all’istituto di cui all’art. 182-*ter* della stessa Legge Fallimentare. Il parere della Corte dei conti muoveva dalla constatazione che gli articoli 182-*bis* e 182-*ter* Legge Fallimentare sono inseriti «in quadro regolamentare riferito alle imprese in crisi ed alle procedure concorsuali», ma «allo stesso tempo, laddove nelle procedure di risanamento dell’attività imprenditoriale siano implicate pubbliche amministrazioni» sono state ritenute norme che «coinvolgono anche interessi pubblici riferiti alla tutela di posizioni creditorie che incidono indubbiamente sul bilancio degli enti in termini di riduzione delle entrate», per cui hanno «valenza pubblicistica» e sono quindi suscettibili «nella materia della contabilità pubblica latamente intesa».

Sulla base di tali premesse, la Corte dei conti della Toscana aveva riscontrato che il testo dell’art. 182-*ter* Legge Fallimentare, pur nella versione precedente al 2017, non prevedeva espressamente la transazione per i tributi locali, in quanto individuava i tributi oggetto di transazione in relazione al «soggetto che gestisce il tributo», ma aveva ritenuto che «nella transazione possono essere ricompresi» anche «i tributi che, se pur di spettanza di altri enti, vedono le competenze gestionali demandate, ex lege, all’Agenzia delle entrate (tasse automobilistiche, addizionali regionali e comunali)».

L’art. 182-*ter* Legge Fallimentare, pertanto, secondo la Corte dei conti Toscana, consentiva la transazione anche dei tributi locali che le Regioni e gli Enti locali hanno attribuito alle agenzie fiscali «la gestione delle funzioni ad essi spettanti, regolando con autonome convenzioni le modalità di svolgimento dei compiti e gli obblighi che ne conseguono», ai sensi dell’art. 57, co. 2 del D.Lgs. 300/1999 (Riforma Bassanini). Veniva conseguentemente ritenuta «estremamente rigida e contraria anche alla *ratio* degli istituti previsti dalla legge fallimentare» la posizione della dottrina che escludeva la possibilità di falcidia dei tributi locali. Per la Corte dei conti della Toscana, infatti, negare questo solo perché non previsto dall’art. 182-*ter* Legge Fallimentare, renderebbe «i tributi locali più garantiti di quelli erariali nonostante i primi siano assistiti da un privilegio di grado inferiore rispetto a quelli erariali»,

con la conseguenza che sarebbe possibile stralciare i «crediti più garantiti», mentre sarebbe imposto «il soddisfacimento per intero dei crediti assistiti da minori garanzie», quali quelli locali. In tal modo, tuttavia, verrebbe frustrato il *favor* espresso da Legislatore nei confronti dell'impresa in crisi con la possibilità di stralciare crediti privilegiati erariali ai sensi dell'art. 182-ter Legge Fallimentare, in quanto possibile solo se tali crediti sono soddisfatti in misura non inferiore rispetto ai crediti con grado di privilegio inferiore; ma avendo i crediti degli enti locali un privilegio postergato rispetto ai tributi erariali, l'impossibilità di stralciare i crediti per tributi locali imporrebbe di soddisfare integralmente anche i tributi erariali: interpretazione non condivisa dalla Corte dei conti della Toscana. Logica conseguenza per lo stesso Giudice contabile della Toscana è stata che «l'art. 182-bis possa trovare applicazione ai crediti, non solo tributari, di spettanza degli enti locali, qualora non possano essere oggetto di transazione fiscale ai sensi dell'art. 182-ter» della Legge Fallimentare, ritenendo tale lettura «più aderente alle finalità perseguite dagli istituti in esame»⁴.

In senso conforme anche la decisione della Corte dei conti – Sezione Regionale di controllo per l'Abruzzo Del. 343/2021/PAR la quale ha precisato che «Un mancato incasso di un credito accertato, anche in forma di parziale rimessione quando diviene res dubia l'intera somma, potrebbe, peraltro, soltanto appesantire una situazione finanziaria sicuramente indebolita da ulteriori e imprevedute spese di giustizia per il riconoscimento del proprio diritto e dal tempo trascorso infruttuosamente».

a.2) Per quanto concerne il cosiddetto “trascinamento forzoso” (*cram down*) deve ritenersi possibile sopperire alla apparente problematica ove nell'iter negoziale con l'Agenzia delle entrate sia dichiarato che la Composizione Negoziata si chiuderà con accordi che saranno inseriti in una domanda di concordato preventivo o in un accordo di ristrutturazione dei debiti⁵;

b. negli accordi di ristrutturazione dei debiti. L'art. 63 CCII consente al debitore di proporre, con gli accordi di ristrutturazione dei debiti, il pagamento parziale o anche dilazionato dei tributi amministrati dalle agenzie fiscali nonché dei contributi previdenziali, richiedendo che il professionista indipendente attesti la convenienza per gli enti rispetto al trattamento che sarebbe loro riservato nella liquidazione giudiziale;

c. nel concordato preventivo. L'art. 88 CCII consente al debitore di proporre, con la proposta di concordato, il pagamento parziale o anche dilazionato dei tributi amministrati dalle agenzie fiscali nonché dei contributi previdenziali, richiedendo che il professionista indipendente attesti la convenienza per gli enti rispetto al trattamento che sarebbe loro riservato nella liquidazione giudiziale, avuto riguardo al valore attribuibile ai beni e ai diritti sui quali sussiste causa di prelazione; inoltre se il credito degli enti è assistito da privilegio, la percentuale, i

4 Inglima F., Raccolta di articoli destinati alla Fondazione dei Dottori Commercialisti e degli Sperti Contabili di Modena, 2023-2024, in *La transazione fiscale negli accordi di ristrutturazione dei debiti art. 63 CCII*.

5 Della Valle E., *Il trattamento dei crediti fiscali e previdenziali nella composizione negoziata della crisi*, “Riv. Dir. trib.”, Pacini, Pisa, 2025.

tempi di pagamento e le garanzie non possono essere meno vantaggiosi rispetto a quelli riservati a creditori che hanno privilegio inferiore o a quelli che hanno posizione e interessi economici omogenei; se il credito ha natura chirografaria, anche per degrado per incapacienza, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri crediti chirografari.

Le condizioni cui deve sottostare la falciidia concordataria rivolta alle agenzie fiscali sono, in sintesi le seguenti:

- la proposta di transazione fiscale è parte integrante e determinante del piano e quindi della proposta di ristrutturazione del debito. Ne consegue che la transazione fiscale subisce gli effetti del concordato o degli accordi;
- la proposta di pagamento, anche parziale, dei crediti fiscali può concernere sia i crediti chirografari sia quelli assistiti da privilegio. Nel caso di credito chirografario, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello riservato agli altri creditori chirografari. Nel caso invece di credito privilegiato, la percentuale, i tempi del pagamento e le eventuali garanzie non possono essere inferiori a quelli offerti ai creditori che hanno un privilegio di grado inferiore o a quelli che hanno una posizione giuridica e interessi economici omogenei alle agenzie fiscali;
- la transazione fiscale non può concernere tributi costituenti risorse proprie dell'Unione Europea. Rileva in proposito la segnalata pronuncia della Corte di Giustizia UE del 2016 che aveva già determinato, anche nella legislazione nazionale italiana, la modifica della normativa della previgente Legge Fallimentare;
- la transazione fiscale opera anche con riferimento ai tributi, e relativi accessori, non iscritti a ruolo;
- la transazione fiscale, se conveniente rispetto alla alternativa concretamente praticabile della liquidazione giudiziale, e se rilevante ai fini delle maggioranze che la Legge Fallimentare richiedeva, e oggi il CCII richiede, per l'omologazione di concordati preventivi o di accordi di ristrutturazione dei debiti, può essere *forzosa*. In tali contesti il destinatario della proposta di transazione fiscale ne subisce gli effetti senza che sia necessario il suo consenso.

2. L'ordine delle prelazioni e le priorità di soddisfazione rispetto alle masse mobiliari e immobiliari

L'ordinamento nazionale italiano ha nel tempo determinato il proliferare (a ben vedere eccessivo e che riduce l'eguaglianza tra i creditori e tende a vanificare la concreta probabilità che i creditori chirografari possano trovare una qualche misura di soddisfazione) di diritti di prelazione che assistono numerose tipologie di crediti in funzione della relativa natura. Anche i crediti tributari sono assistiti da prelazioni, ma non solo.

Questione che nel tempo è stata talvolta sottovalutata, o comunque scarsamente considerata, attiene all'ordine delle prelazioni qualora l'indebitamento dell'impresa in crisi ricomprenda sia crediti tributari sia crediti assistiti dalla cosiddetta *super prelazione* pubblica (circostanza che, anche per effetto degli interventi di supporto e sostegno del contesto pandemico Covid, è diventato ormai

più che frequente). Il riferimento è, ad esempio, alle garanzie pubbliche che sono assistite dalla prelazione di cui all'art. 9, co. 5, del D. Lgs. 123/1998 in base al quale «per le restituzioni di cui al co. 4, i crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del presente decreto legislativo sono preferiti a ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, a eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-*bis* del Codice Civile e fatti salvi i diritti preesistenti dei terzi», e, in base all'art. 8-*bis*, co. terzo, del D.L. 3/2015, che ha ribadito che «il diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, co. 100, lettera a), della Legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, a eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-*bis* del Codice Civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti a terzi. La costituzione e l'efficacia del privilegio non sono subordinate al consenso delle parti». La dottrina ha definito tale prelazione alla stregua di un *super privilegio statale* e molti lo hanno anche rubricato *generale mobiliare*. La questione che potrebbe forse essere *incerta* è la portata letterale del termine *preferenza* rispetto *ad ogni altro titolo di prelazione*. La questione, rilevante attiene dunque alla portata dell'utilizzo delle parole *preferiti* e *prevale* utilizzate dal Legislatore che tali prelazioni ha istituito. Il principale aspetto da chiarire è come debba essere considerato il *super privilegio preferito e che prevale* in questione rispetto alla prelazione che alcuni privilegi hanno per legge in termini di *sussidiarietà sul prezzo degli immobili*. In proposito rileva la pronuncia della Corte Suprema (Cassazione n. 22925/2023) la quale ha sancito il principio per cui «Il privilegio, quale eccezione alla par condicio creditorum, riconosce una preferenza ad alcuni creditori e su certi beni, nasce fuori e prima del processo esecutivo, ha natura sostanziale e si trova in rapporto di accessoria con il credito garantito poiché ne suppone l'esistenza (tra varie, Cass. n. 15724/2019; nn. 6208 e 6209/22). Questa natura del privilegio comporta che lo statuto della sua disciplina si rinviene nella legge, che non tollera interpretazioni analogiche o anche estensive, proprio in considerazione del carattere eccezionale e derogatorio che si è sottolineato. Indubbiamente, l'art. 2776 c.c. non apporta alcuna modifica all'ordine di preferenza stabilito dalla legge (Cass. nn. 654 e 2924/82), ma pur sempre opera con riguardo ai crediti e ai privilegi ivi contemplati. Tra quei crediti e privilegi non v'è il credito privilegiato del quale è titolare il Ministero; e questa omessa inclusione nel novero dei privilegi richiamati dall'art. 2776 c.c. non consente di estendervi la disciplina della collocazione sussidiaria sul prezzo degli immobili». Ne consegue che i crediti di rivalsa *super prelatizi* derivanti dalla avvenuta escussione della garanzia pubblica in questione soccombono in termini di priorità di soddisfazione, anche, rispetto ai crediti privilegiati ex artt. 2752 e 2753 del Codice Civile rispetto ai valori degli immobili.⁶ In tal senso si è recentemente

6 Azzarà A., Miranda F., *Il trattamento dei crediti garantiti SACE e MCC nella liquidazione giudiziale e nel concordato preventivo*, in "Diritto della Crisi", 30 agosto 2025.

pronunciato il Tribunale di Firenze con decreto (di ammissione al concordato preventivo) dell'11 novembre 2024⁷.

3. Le sopravvenienze attive da riduzione debiti. La recente risposta all'interpello n. 179/2025 e l'intervento d'urgenza del Legislatore

La recente risposta all'interpello n. 179/2025 in tema di sopravvenienze attive da esdebitazione nel Concordato Semplificato per la liquidazione del patrimonio (artt. 25-*sexies* e 25-*septies* CCII) ha creato non poco sconforto negli addetti ai lavori (giudici compresi) e ha dimostrato quanto ancora sia carente il coordinamento fra disciplina del Codice della Crisi e la normativa tributaria nazionale.

Con la risposta all'interpello in questione l'Agenzia delle entrate ha ritenuto che alla sopravvenienza attiva da esdebitazione conseguita nell'ambito della procedura di concordato semplificato di cui agli articoli 25-*sexies* e 25-*septies* del CCII, non sia applicabile la disposizione di cui all'articolo 88, co. 4-*ter*, primo periodo, del Tuir e che pertanto, la sopravvenienza in parola concorra interamente e ordinariamente alla determinazione del reddito. Tale interpretazione aveva di fatto sancito l'abrogazione del concordato semplificato che mai sarebbe potuto risultare omologabile in quanto, per effetto del "prelievo fiscale", mai sarebbe potuto risultare più conveniente della liquidazione giudiziale tenuto conto che in base al co. 5 dell'art. 25-*sexies*, il Tribunale, assunti i mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio, omologa il concordato quando, verificata la regolarità del contraddittorio e del procedimento, nonché il rispetto dell'ordine delle cause di prelazione e la fattibilità del piano di liquidazione, rileva che la proposta non arreca pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale o della liquidazione controllata e comunque assicura un'utilità a ciascun creditore.

Il Legislatore è intervenuto d'urgenza, sanando tale incoerenza, con il decreto delegato correttivo in materia di Terzo Settore approvato il 22 luglio 2025, riformulando l'art. 88, co. 4-*ter*, del Tuir, prevedendo che non costituiscono sopravvenienze at-

7 Il Tribunale di Firenze ha ritenuto che il credito vantato da Mediocredito Centrale non rientri tra i crediti ex art. 2776 c.c. ovvero tra quelli che possono beneficiare della collocazione privilegiata sussidiaria sul ricavato dalla vendita degli immobili. Questo in quanto occorre partire da un principio interpretativo assolutamente inderogabile: le norme che disciplinano i privilegi hanno carattere eccezionale e, in quanto tali, non sono suscettibili di interpretazione analogica (ex plurimis, Cass. Sez. 1, sent. n. 5297/2009; Cass. n. 1946/2003; Cass., Sez. 1, sent. n. 9763/1995). Appare, quindi, chiaro che il privilegio di Mediocredito Centrale che, in forza dell'art. 8 citato, trova collocazione subito dopo i privilegi ex art. 2751-*bis* c.c. è senza dubbio un privilegio generale sui beni mobili, ma è vero che è distinto da quelli; infatti, è disciplinato da una normativa speciale che non contempla la collocazione sussidiaria sugli immobili. Peraltro, tale privilegio non può essere ricompreso nella previsione di cui all'art. 2776 c.c. che salvaguardia soggetti economicamente più fragili, mentre in questo caso l'obiettivo perseguito, attraverso la complessa costruzione della garanzia statale ai finanziamenti erogati alle imprese, sta proprio nel sostegno all'impresa e nell'esigenza di rientro del credito statale. Appare chiaro che si tratta di interessi tra loro del tutto dissimili, nell'ambito dei quali non appare possibile operare un'interpretazione estensiva della norma. Peraltro, a conferma di questo, può addursi che, sia pur in modo apodittico anche la Suprema Corte nella sent. n. 22925/2023 ha parlato del privilegio di Mediocredito Centrale come privilegio generale sui mobili.

tive le riduzioni dei debiti in sede di concordato fallimentare, concordato preventivo liquidatorio, concordato minore e concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio, in linea con quello che appare essere l'intento del Legislatore di fornire un quadro normativo più coerente e favorevole alle imprese in crisi.

4. La Circolare dell'Agenzia delle entrate n. 34/E del 29 dicembre 2020 e le Disposizioni di cui all'art. 63 CCII

La Circolare 34/E del 2020, tuttora riferimento di prassi per gli addetti ai lavori, dovendosi intendere sostituiti gli articoli richiamati con riferimento alla Legge Fallimentare con i corrispondenti articoli del Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa, il cui oggetto è "Gestione delle proposte di transazione fiscale nelle procedure di composizione della crisi d'impresa", dopo un'ampia premessa nella quale ripercorre l'evoluzione normativa in materia di trattamento del credito tributario, riferisce in maniera approfondita dell'inquadramento normativo con riferimento all'istituto della transazione fiscale, agli accordi di ristrutturazione dei debiti e del concordato preventivo, del ruolo del professionista attestatore, della valutazione della proposta di transazione fiscale da parte dell'ufficio nonché del trattamento dei creditori cosiddetti *strategici* e della *finanza esterna*.

La Circolare aveva già, molto giustamente e opportunamente, sottolineato il nuovo ruolo dell'Agenzia delle entrate e il massimo impegno che gli uffici devono approfondire al fine di garantire una tempestiva gestione delle procedure di composizione della crisi d'impresa fornendo un adeguato supporto ai vari operatori nell'attuale contesto in cui:

- deve essere favorita la ripresa produttiva;
- deve essere favorita la conservazione dei livelli occupazionali.

Nel ripercorrere la *ratio legis* e l'evoluzione normativa della *transazione fiscale* la Circolare ha ricordato l'esigenza perseguita del contemperare gli interessi erariali e dell'azione amministrativa (ricordando in proposito come si partiva da un sistema di indisponibilità del credito tributario) con la massima salvaguardia della continuità aziendale e dei connessi livelli occupazionali.

La transazione fiscale è, per come definita anche dalla stessa Agenzia delle entrate, una procedura transattiva tra Fisco e contribuente, utilizzabile nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti (e oggi anche nella composizione negoziata), con la quale è consentito pagare in misura ridotta e/o dilazionata il debito tributario, sia privilegiato che chirografario. In proposito, lo scrivente sottolinea quanto sia opportuno e appropriato il termine *procedura* utilizzato anche nella Circolare stante le varie modifiche normative in materia che hanno introdotto la possibilità che si verifichi il *trascinamento forzoso* superando il requisito del consenso che originariamente era necessario per concludere l'accordo di transazione fiscale tra contribuente in crisi ed Erario.

La Circolare ricorda la *transazione dei ruoli* e il principio dell'economicità dell'azione amministrativa già precisato nella Circolare 8/E del 2005.

In seguito all'introduzione dell'istituto della transazione fiscale nella disciplina della crisi d'impresa, in vigore della Legge Fallimentare, si erano susseguiti vari interventi normativi:

- nel 2008 era stata confermata la non falcidiabilità dell'IVA;
- nel 2011 era stata estesa l'applicazione della transazione fiscale di cui all'art. 182-ter Legge Fallimentare anche all'imprenditore agricolo potendo egli accedere agli accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182-bis Legge Fallimentare;
- nel 2016 era stata allineata la normativa nazionale italiana al contesto interpretativo giurisprudenziale comunitario in relazione alla possibilità, consentendola, di falcidiare anche i debiti relativi all'IVA e alle ritenute operate e non versate, con il limite della quota realizzabile sul ricavato in caso di liquidazione;
- e infine nel 2020 era intervenuta la modifica che introdusse il citato "*trascinamento forzoso*" dei crediti dell'Erario, nel senso di prevedere che, in base a valutazioni di maggior convenienza della proposta di concordato preventivo e dell'accordo di ristrutturazione dei debiti (non invece, ancora oggi, nella composizione negoziata), anche in caso di mancato voto favorevole o mancata adesione da parte dei destinatari della proposta di transazione fiscale ex art. 182-ter Legge Fallimentare, il Tribunale poteva, e può, comunque omologare la proposta di concordato o di accordo di ristrutturazione dei debiti se l'assenso (mancato) dell'Amministrazione finanziaria sia necessario, al verificarsi di determinati requisiti, ai fini del perfezionarsi della procedura compositiva della crisi. Il ruolo del professionista indipendente attestatore aveva assunto in tale innovato contesto ancora maggior rilevanza e importanza. La Circolare sottolinea infatti il *trascinamento* anche dei crediti dell'Amministrazione finanziaria e il fondamentale ruolo che in tale scenario è attribuito al professionista attestatore la cui relazione è valutata dal Tribunale ai fini dell'omologazione con particolare riferimento alla maggiore convenienza dell'accordo rispetto alla alternativa liquidatoria.

La Circolare ricorda che la procedura di concordato preventivo può avere finalità di superamento dello stato di crisi (concordato in continuità) ma anche solo finalità liquidatorie (concordato liquidatorio). In proposito è opportuno sottolineare come la disciplina vigente, che regola l'istituto della transazione fiscale, non discrimina la natura del concordato, se in continuità o liquidatorio, potendo trovare applicazione in entrambi i casi. In proposito rileva l'orientamento di prassi che in passato aveva portato frequentemente gli uffici della Amministrazione finanziaria a privilegiare, ai fini del consenso, le proposte di concordato preventivo che avessero finalità di conservazione dell'attività d'impresa e la maggior salvaguardia possibile dei posti di lavoro. Ne conseguiva che non raramente gli uffici dell'Amministrazione finanziaria omettevano di esprimere il loro consenso alla proposta di transazione fiscale nei concordati meramente liquidatori. Tale contesto ha determinato la scelta del Legislatore di introdurre il *trascinamento forzoso*.

La Circolare sottolinea la valenza della relazione di attestazione tenuto conto della sua necessaria idoneità affinché il piano concordatario o della ristrutturazione

dei debiti acquisisca il valore presuntivo di fattibilità e della sua convenienza rispetto alla alternativa liquidatoria, ed evidenzia quindi che «la relazione deve comprendere un nucleo minimo ed indefettibile di riscontri ed informazioni, la cui assenza può rappresentare un sintomo di lesione del ruolo di garanzia svolto dalla medesima». L'attestatore è chiamato, in primis, a controllare la veridicità dei dati aziendali. Tale fase propedeutica all'intero procedimento di attestazione deve anche avere riguardo alla adeguatezza del complessivo assetto organizzativo aziendale e in particolare al corretto funzionamento del sistema amministrativo e contabile.⁸ La Circolare richiama il principio di revisione internazionale (ISA Italia) 500, elementi probatori, elaborato dall'Associazione italiana delle società di revisione legale (ASSIREVI), in base al quale l'attestatore deve aver cura di verificare nel procedimento di verifica della veridicità dei dati aziendali che siano soddisfatti i relativi requisiti e condizioni. Il giudizio dell'attestatore ha quindi anche a oggetto le informazioni patrimoniali, economiche e finanziarie, che rappresentano i dati di partenza del programma di risanamento o liquidazione, in termini di idoneità e attendibilità delle medesime al fornire un quadro fedele della situazione dell'azienda e della presumibile evoluzione della gestione. Si rileva anche l'importanza che la relazione di attestazione contenga la descrizione delle metodologie di lavoro seguite in tutto il procedimento di verifica della veridicità dei dati aziendali, di fattibilità del piano o attuabilità dell'accordo, nonché del giudizio di convenienza. La descrizione del procedimento metodologico è di supporto alla idoneità e attendibilità della attestazione. Ne emerge come sia fondamentale che nella relazione di attestazione siano indicate le cause della crisi di impresa secondo, lo evidenzia lo scrivente, un procedimento di diagnosi che si contrapponga agli elementi di discontinuità ed evidenzii i fattori chiave con i relativi punti di forza, e di eventuale debolezza, del Piano di risanamento. È altresì opportuno (*rectius*: necessario), che l'analisi contenga l'evidenza del cosiddetto "cosa succede se si verifica che...". La relazione di attestazione deve infatti opportunamente contenere la cosiddetta analisi di *stress test* del piano di risanamento, indicando gli eventuali fattori e interventi correttivi già previsti dal Piano al verificarsi di possibili scostamenti rispetto alle assunzioni di base. La Circolare in proposito sottolinea che, l'attestatore, basandosi sul contenuto del piano sottoposto al suo giudizio, è chiamato ad accertare, tramite analisi quali-quantitative, che i fattori di criticità siano stati puntualmente individuati e che, data la loro struttura e intensità, sia possibile superarli. La Circolare⁹ fornisce agli Uffici della Amministrazione finanziaria indicazioni finalizzate a *garantire un approccio uniforme*, su tutto il territorio nazionale, all'attività di valutazione delle proposte di *trat-*

8 Rilevano in proposito, in funzione delle dimensioni dell'impresa, della sua natura e delle relative caratteristiche, la sussistenza di specifici presidi di controllo interno e di procedure volte alla individuazione e rilevazione dei principali rischi aziendali (il control risk, l'ineherent risk e il detection risk, come richiamati dalla stessa Circolare). In proposito, lo sottolinea lo scrivente, è evidente che un adeguato ed efficace modello organizzativo di gestione e controllo formalizzato anche ai sensi del D.Lgs. 231/2001 è circostanza di indubbia valenza ai fini del giudizio di attestazione.

9 V. anche Buffelli G., *La nuova transazione fiscale nella gestione della crisi, punti di attenzione su finanza esterna e adeguati assetti*, in "Approfondimenti - Norme e Tributi", "Il Sole 24 Ore", 2 febbraio 2021.

tamento dei crediti tributari e fonda le indicazioni in questione sul processo logico della stessa *ratio legis* che si incentra sulla valutazione della maggiore, o minore, convenienza economica della proposta di trattamento del credito tributario rispetto all'alternativa liquidatoria, tenendo conto che lo stesso Legislatore ha previsto che il Tribunale possa omologare il concordato preventivo o l'accordo di ristrutturazione pur in mancanza, rispettivamente, del voto o dell'adesione dell'Amministrazione finanziaria, allorquando ritenga, anche in base alle risultanze della relazione del professionista attestatore, che la proposta dell'imprenditore sia migliorativa rispetto all'ipotesi liquidatoria. Rileva in proposito la relazione di attestazione che, qualora ricomprenda le informazioni richieste dalla Circolare, è in grado di far acquisire un valore presuntivo alle prospettazioni e alle conclusioni contenute nella proposta di trattamento del credito tributario. La Circolare del 2020 ricorda che la precedente Circolare del 23 luglio 2018, n. 16/E aveva già chiarito che, in base all'articolo 182-ter della Legge Fallimentare, la relazione del professionista attestatore doveva anche attestare che «la proposta concordataria sia maggiormente soddisfattiva dei crediti tributari e previdenziali, all'esito della comparazione tra il pagamento proposto con la domanda di concordato e quanto ricavabile nell'alternativa liquidatoria». In proposito, secondo l'Agenzia delle entrate rilevano, ai fini di tale confronto, il contenuto e le motivazioni della relazione di attestazione che deve contenere elementi che tengano conto anche del maggiore apporto patrimoniale, rappresentato:

- dai flussi o dagli investimenti generati dalla eventuale continuità aziendale; *oppure*
- dall'esito dell'attività liquidatoria gestita in sede concordataria e di piano.

L'Agenzia precisa che tale apporto (derivante dalla continuità aziendale) non costituisce una risorsa economica nuova, ma deve essere considerato come finanza endogena dell'impresa, in quanto, ai sensi dell'articolo 2740 del Codice Civile, il debitore, nel caso di specie proponente la transazione fiscale, è comunque chiamato a rispondere dei debiti assunti con tutti i propri beni, presenti e futuri. La Circolare conclude che, «laddove il Commissario Giudiziale renda un parere favorevole alla proposta di concordato e, conseguentemente, alla connessa proposta di trattamento del credito, l'eventuale diniego da parte dell'Ufficio dovrà necessariamente essere corredato da una puntuale motivazione, idonea a confutare analiticamente, in base ad elementi chiari, oggettivi e verificabili, le argomentazioni e le conclusioni del Commissario medesimo».

La Circolare fornisce quindi indicazioni agli Uffici dell'Amministrazione finanziaria per la valutazione della proposta di transazione fiscale formulata da un debitore, anche nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti, chiedendo che gli Uffici, oltre a operare un confronto con gli altri creditori per verificare il rispetto del divieto di trattamento deteriore dell'Erario, ai fini della valutazione della proposta di transazione fiscale che viene formulata e dell'espressione del voto, o dell'assenso, che ne consegue, siano chiamati a esaminare il requisito della maggior convenienza economica di tale proposta rispetto all'alternativa liquidatoria. La Circolare precisa quindi che è necessario confrontare l'importo che l'Erario può percepire sulla base

della proposta oggetto di esame con quello realizzabile, alternativamente, mediante la liquidazione giudiziale dell'impresa, tenendo conto dei valori degli *asset* aziendali e dell'ammontare conseguibile, in forza delle legittime cause di prelazione, in sede di assegnazione ai creditori delle somme realizzate mediante la liquidazione stessa. A tal fine è indispensabile che nel piano siano chiaramente quantificati, in termini monetari, gli esiti delle diverse linee di azione, che devono essere vagliate dall'attestatore, in modo da assicurarne la coerenza, la correttezza metodologica e, in definitiva, l'attendibilità.

La Circolare fornisce in proposito specifico esempio del caso di un procedimento di attualizzazione basato sull'utilizzo di un tasso di sconto ricavato dalla curva dei rendimenti a scadenza dei titoli di Stato, che non può rappresentare, in assenza di una correzione volta a tener conto del *risk premium*, adeguatamente il rischio di impresa e, a maggior ragione, quello che connota una situazione di crisi, segnalando che in materia di costruzione dei flussi di cassa e di determinazione di corretti tassi di sconto, un utile riferimento è rappresentato dal principio contabile n. 9 rilasciato dall'Organismo Italiano di Contabilità, nonché dall'International Accounting Standards n. 36.

La Circolare conclude richiamando implicitamente il principio della buona fede e della trasparenza del rapporto fra Amministrazione finanziaria e contribuente, qualora in sede di esame della documentazione esibita a supporto delle proposte dovessero emergere particolari carenze o criticità, invitando gli Uffici, onde garantire la massima celerità del vaglio istruttorio, ad avere cura di avviare un tempestivo confronto con il contribuente, volto a meglio definire i termini della questione e a pervenire a una soluzione condivisa, assicurando il rispetto dei principi di economicità, trasparenza e non aggravio del procedimento. La Circolare sottolinea inoltre la particolare importanza che la Legge Fallimentare attribuisce al ruolo del professionista attestatore – il quale è tenuto a garantire la veridicità dei dati aziendali e a suffragare la fattibilità del piano di risanamento – e le conseguenti responsabilità civili e penali che contornano il suo operato e raccomanda che l'eventuale contestazione degli elementi del piano attestato si basi su elementi idonei a dimostrarne la manifesta infondatezza. L'indicazione fornita con la Circolare è rilevante, tenuto conto delle conseguenze che possono emergere proprio dalle contestazioni che abbiano a oggetto il contenuto della relazione di attestazione.

Come più volte segnalato, il ruolo affidato al professionista attestatore assume rilevanza significativa nella gestione della soluzione della crisi d'impresa ed è correlato ad altrettanto rilevanti responsabilità. Sul giudizio dell'attestatore fa affidamento il Tribunale, anche ai fini della omologazione, anche *trascinando i silenti e dissenzienti* nelle sorti della ristrutturazione del debito.

Altri aspetti non secondari sono contemplati dalla Circolare relativamente al procedimento di valutazione del trattamento del credito tributario e contributivo. Trattasi del ruolo della cosiddetta *finanza esterna* (o nuova finanza senza obbligo di restituzione), del fattore temporale di eventuali pagamenti dilazionati e dei cosiddetti *creditori strategici*. La stessa segnala come possa risultare di «... particolare pregio per i creditori in sede di verifica della convenienza della proposta di transazione fi-

scale, sia in riferimento al concordato preventivo sia all'accordo di ristrutturazione, la presenza di finanza esterna, ossia di risorse/utilità economiche messe al servizio del solo fabbisogno concordatario e/o convenzionale, che non fanno parte del patrimonio dell'imprenditore al momento del deposito della domanda di concordato, ovvero di omologa dell'accordo di ristrutturazione».

La Circolare, nel richiamare il principio di cui all'art. 2740 del Codice Civile¹⁰, segnala che trattasi di disponibilità finanziarie *libere* in quanto, essendo estranee al patrimonio dell'impresa in stato di crisi, possono essere liberamente utilizzate per il soddisfacimento delle pretese creditorie, peraltro non assoggettate al rigido rispetto delle cause di prelazione (art. 2741 c.c.) e quindi liberamente destinabili.¹¹ Tali risorse devono, stando al testo della Circolare, essere attentamente considerate soprattutto tenuto conto che normalmente le stesse vengono meno in caso di mancato raggiungimento dell'accordo, e, secondo numerosi arresti giurisprudenziali, la loro presenza involge una presunzione relativa di convenienza della proposta di transazione fiscale.

In relazione ai flussi di cassa generati dalla continuità aziendale, la Circolare precisa che questi non devono essere computati, ai fini del raffronto con l'alternativa liquidatoria, nel calcolo della consistenza del patrimonio aziendale esistente alla data di presentazione della domanda di concordato preventivo e che non si tratta di *finanza esterna* in senso tecnico, trattandosi invece di risorse finanziarie originate dai ricavi riconducibili comunque al patrimonio del debitore e, pertanto, destinate al soddisfacimento dei creditori secondo le regole del concorso, quanto meno nel senso di non alterare l'ordine delle cause di prelazione. Ne consegue peraltro il vincolo di disponibilità in quanto la distribuzione di tali risorse deve necessariamente avvenire in modo da assicurare in ogni caso un trattamento non deteriore della pretesa tributaria rispetto ai creditori concorrenti, e, al contempo, il miglior soddisfacimento rispetto all'alternativa liquidatoria.

La Circolare, molto opportunamente, fornisce altresì indicazioni sulla percentuale di ristoro offerta per il pagamento del debito tributario, segnalando agli Uffici che «... non può ritenersi sussistente una percentuale al di sopra o al di sotto della quale la proposta di concordato debba ritenersi certamente meritevole o immeritevole di accoglimento, purché la proposta di soddisfacimento non sia [...] inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali sussiste la causa di prelazione [...]». Allo stesso modo, altrettanto opportuna-

10 In proposito vedasi Cass. n. 10884/2020, per la quale il principio della falcidiabilità nel concordato preventivo dei creditori privilegiati assistiti da privilegio generale è consentito solamente nella ipotesi in cui risulti incapiante il patrimonio mobiliare del debitore.

11 Sulla natura dei flussi di cassa generati dalla gestione della continuità aziendale vedasi anche Tribunale di Firenze, 12 ottobre 2016, dep. 2 novembre 2016, per cui l'art. 186-bis L.F. non prevede un obbligo in capo a colui che redige un piano di destinare ai creditori tutte le utilità derivanti dalla continuazione, essendo consentito all'imprenditore, in deroga ai principi di cui all'art. 2740 c.c. e in un'ottica di favore verso il risanamento dell'impresa, di conservare per sé parte delle risorse generate dall'esercizio dell'attività d'impresa, onde assicurare una patrimonializzazione sufficiente a porre condizioni adeguate per prevenire future situazioni di crisi.

mente, la Circolare precisa che, con esclusivo riferimento all'accordo di ristrutturazione, non possono considerarsi automaticamente ostative, eventuali clausole volte a estendere gli effetti remissori della transazione a favore dei coobbligati. In tale prospettiva, possono essere comunque positivamente valutate eventuali proposte contenenti clausole volte a estendere ai soci illimitatamente responsabili gli effetti dell'accordo di ristrutturazione, anche prima dell'entrata in vigore del co. 3 dell'articolo 59 del D.Lgs. 14/2019, che prevede espressamente siffatta estensione, alle condizioni ivi indicate, a conferma di una *voluntas legis* volta a colmare una lacuna normativa, affermando un principio già immanente nell'accordo di ristrutturazione per la realizzazione delle sue finalità.

La Circolare infine fornisce ulteriori indicazioni circa il requisito del *trattamento non deteriore*, e dell'eventuale trattamento migliore riservato ai cosiddetti fornitori strategici, che troverebbe applicazioni anche negli accordi di ristrutturazione dei debiti. È interessante osservare che la stessa Circolare supera la questione ammettendo che le uniche ipotesi in cui può riconoscersi, eccezionalmente, un trattamento deteriore per l'Erario, sono quelle caratterizzate dalla presenza di creditori *a valenza strategica*. In proposito secondo la stessa Circolare deve aversi riguardo al fatto che la Legge Fallimentare ammette un trattamento *preferenziale* in favore dei cosiddetti *creditori strategici*, ritenuti tali in funzione dell'imprescindibilità del loro apporto ai fini della continuità aziendale, e conclude nel senso di ritenere che, in tale fattispecie, un trattamento del credito tributario non rigorosamente in linea con le prescrizioni normative relative all'ordine dei privilegi potrebbe anche ritenersi giustificabile nell'ambito delle valutazioni extra-contabili connesse alla *ratio legis* della salvaguardia del valore impresa. Ovviamente e giustamente la Circolare rileva che la strategicità del creditore dovrà essere giustificata sulla base di elementi oggettivi e concreti e non meramente asserita.

Con Disposizione Prot. 21447/2024 del 29 gennaio 2024 il Direttore dell'Agenzia delle entrate ha attribuito gli adempimenti per l'adesione alle proposte di transazione fiscale, formulate nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 63 CCII), alla competente Direzione provinciale o regionale, su parere conforme dell'Ufficio tutela del credito erariale e gestione delle crisi aziendali della Direzione centrale piccole e medie imprese per le proposte di transazione fiscale, che prevedono una falcidia del debito originario, comprensivo dei relativi accessori, superiore al 70% e, contestualmente, all'importo di euro 30 milioni.

5. Conclusioni e proposte evolutive

Nel concludere l'intervento, in attesa del necessario coordinamento fra normativa concorsuale e normativa fiscale, anche di prassi, vorrei sottolineare anche le formalità, ma di valenza sostanziale, modifiche che con il Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa sono state apportate alla disciplina dei Piani attestati di Risanamento (art. 56) e i conseguenti riflessi fiscali.

La previgente disciplina contenuta nella Legge Fallimentare prevedeva che il Pia-

no potesse essere pubblicato al registro delle imprese su richiesta del debitore. Nulla diceva in proposito agli accordi negoziali di ristrutturazione dei debiti previsti dal e nel Piano. Questa facoltà rimessa alla scelta discrezionale del debitore (dettata dalle esigenze di riservatezza del risanamento) aveva comportato l'esigenza di prevedere, invece, per gli effetti fiscali della esdebitazione (le sopravvenienze attive da riduzione debiti derivanti dagli accordi del risanamento) l'attuale letterale formulazione dell'art. 88, co. 4-ter del Tuir, il quale prevede che: «Non si considerano, altresì, sopravvenienze attive le riduzioni dei debiti dell'impresa in sede di [...] un piano attestato ai sensi dell'articolo 67, terzo comma, lettera d), del citato regio decreto n. 267 del 1942, pubblicato nel registro delle imprese».

La vigente disposizione dell'art. 56 del Codice della Crisi e dell'Insolvenza d'Impresa, al co. 4, prevede ancora che «Il piano, l'attestazione di cui al co. 3 e gli accordi conclusi con le parti interessate possono essere pubblicati nel registro delle imprese su richiesta del debitore» ma il successivo co. 5 prevede invece, e inoltre, che «Gli atti unilaterali e i contratti posti in essere in esecuzione del piano devono essere provati per iscritto e devono avere data certa».

La logica della nuova, e aggiunta, previsione di cui al citato co. 5 deve rinvenirsi nella esigenza della certezza e documentabilità degli accordi di risanamento. Tale certezza e documentabilità appaiono essere la medesima contenuta nella "pubblicità notizia" del deposito-pubblicazione presso il registro delle imprese.

Ma se così è, la inevitabile riflessione che gli addetti ai lavori non possono non portare all'attenzione del Legislatore è la seguente: è ancora necessario, e lo era anche in vigore della Legge Fallimentare, che la disciplina fiscale di cui all'art. 88, co. 4-ter del Tuir, ponga l'obbligo della pubblicazione al registro delle imprese, vanificando l'esigenza della riservatezza del risanamento, ad esempio quando l'accordo di ristrutturazione del debito posto a base del risanamento medesimo è concluso con il solo ceto bancario, creditore istituzionale ben qualificato? La data certa, ad esempio rappresentata dalla registrazione presso l'ufficio del registro dell'Agenzia delle entrate, della convenzione bancaria di risanamento, dovrebbe ben soddisfare ogni esigenza di pubblicità notizia all'Agenzia delle entrate (peraltro avvenuta direttamente nei confronti del soggetto interessato) al fine delle previsioni fiscali di cui alla irrilevanza delle sopravvenienze attive da esdebitazione.

Capitolo 7

La responsabilità del cessionario nel trasferimento di azienda nei contesti di crisi

*Alessandro Savoia, Professore a contratto,
Bilancio e modelli di reporting,
Dipartimento di Comunicazione ed Economia,
Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia
Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio SR Consulting, ACB Member Modena*

SOMMARIO: Premessa - 1. Responsabilità dell'acquirente, legislazione civilistica e CCII - 2. Responsabilità dell'acquirente, legislazione tributaria e CCII - 3. La riforma sistema sanzionatorio tributario: temi ancora aperti - 4. Crisi di impresa e responsabilità del cessionario: stato dell'arte e prospettive di modifica

Premessa

Quando il Legislatore comunitario è intervenuto, ormai nel lontano 2019, per disciplinare la complessa materia della ristrutturazione e dell'insolvenza con la Direttiva 2019/1023 del 20 giugno 2019, meglio nota come Direttiva *Insolvency*, aveva ben chiaro un obiettivo: facilitare la ristrutturazione preventiva, o meglio sarebbe dire tempestiva, di imprese in difficoltà al fine di salvaguardarne la continuità aziendale.

Tali concetti li possiamo ritrovare già nei primi passaggi del provvedimento unionale, e in particolare all'art. 1 dei considerando, dove si afferma che la Direttiva mira a garantire «alle imprese e agli imprenditori sani che sono in difficoltà finanziarie la possibilità di accedere a quadri nazionali efficaci in materia di ristrutturazione preventiva che consentano loro di continuare a operare, agli imprenditori onesti insolventi o sovraindebitati di poter beneficiare di una seconda opportunità mediante l'esdebitazione dopo un ragionevole periodo di tempo, e a conseguire una maggiore efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione, in particolare attraverso una riduzione della loro durata».

Come meglio indicato al successivo art. 2 dei considerando, la ristrutturazione punterà, per quanto possibile, a salvaguardare la continuità aziendale “diretta” in quanto questa «[...] dovrebbe consentire ai debitori in difficoltà finanziarie di continuare a operare, in tutto o in parte, modificando la composizione, le condizioni o la struttura delle loro attività e delle loro passività o di una qualunque altra parte della loro struttura del capitale», o all'occorrenza la continuità “indiretta” del complesso aziendale «anche mediante la vendita di attività o parti dell'impresa o, se previsto dal diritto nazionale, dell'impresa nel suo complesso, come anche apportando cambiamenti operativi».

Ciò in quanto la salvaguardia della continuità aziendale non consente solo di preservare il tessuto imprenditoriale e i connessi livelli occupazionali, ma permette anche di conseguire un altro importante obiettivo, ossia quello di garantire una migliore soddisfazione anche ai creditori sociali in quanto il valore di continuità aziendale è abitualmente superiore al valore rinvenibile dalla liquidazione giudiziale, basandosi sull'ipotesi che l'impresa continua la sua attività con il minimo di perturbazioni, ha la fiducia dei creditori finanziari, degli azionisti e dei clienti, continua a generare reddito e limita l'impatto sui lavoratori.

Il recepimento della Direttiva *Insolvency*, a opera del D.Lgs. 83/2022, ha rappresentato peraltro l'occasione per il primo intervento di manutenzione al Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (in seguito CCII), già introdotto da parte del Legislatore nazionale tramite D.Lgs. 14/2019, ma con entrata in vigore fin dall'origine prevista al 15 luglio 2022 al fine di consentire a tutti gli operatori di poter far proprio il contenuto della riforma.

Dopo i primi anni di rodaggio delle nuove disposizioni in materia di crisi e di insolvenza emerge tuttavia che l'auspicato obiettivo del Legislatore comunitario non è ancora stato pienamente conseguito. Da un lato, si percepisce ancora ritardo da parte delle imprese nell'intercettare i segnali di crisi e nell'avviare tempestivamente

un percorso di ristrutturazione. I motivi sono plurimi e spesso tra di loro sovrapposti: alla ritrosia dell'imprenditore ad accettare e appalesare le proprie difficoltà, si aggiunge spesso l'inadeguatezza degli assetti amministrativi e contabili aziendali a rilevare tempestivamente i primi segnali di difficoltà, e talvolta la scarsa competenza in materia di crisi dei professionisti che assistono l'imprenditore.

Dall'altro, per coloro che hanno esternalizzato lo stato di difficoltà, la prosecuzione dell'attività diventa talvolta una vera e propria chimera. L'accesso al credito bancario, benché supportato in varie occasioni dal Legislatore con il *favor* della pre-deduzione, è praticamente limitato ai rapporti con un numero limitato di istituti finanziari specializzati in finanziamenti in contesti di *special situations*, e spesso circoscritto al solo smobilizzo del credito commerciale. Sul versante della *supply chain* la rottura della fisiologica relazione commerciale tra cliente e fornitore, e le perdite a questo imposte, innesca nel migliore dei casi l'avvio di forniture con pagamenti *cash on delivery*, con un ulteriore aggravio sulla finanza dell'impresa debitrice già fortemente contingentata.

Emerzione tempestiva della crisi e salvaguardia della continuità aziendale paiono pertanto ancora oggi due obiettivi tra loro difficili da conciliare, a maggior ragione allorquando la continuità aziendale viene perseguita direttamente dall'impresa debitrice.

L'esperienza pratica ci mostra invece che gli stessi sembrano invece più compatibili quando la continuità aziendale la si persegue indirettamente, ossia tramite il trasferimento dell'azienda, o di rami di azienda dall'impresa debitrice a favore di terzi. In tal caso, infatti, l'arrivo di un nuovo soggetto economico, sano e con una maggiore facilità di accesso al credito bancario e di fornitura, consente spesso di ripristinare le condizioni economiche e finanziarie alla base dello sviluppo dell'azienda acquisita.

La continuità indiretta rappresenta un ulteriore strumento di azione a disposizione del debitore per il superamento della crisi, a tutti gli effetti prevista dal Legislatore nazionale il quale, in sede di emanazione del CCII, ha espressamente annoverato nella fattispecie della continuità aziendale – e in particolare nella formulazione adottata dall'art. 84, co. 2 – sia quella diretta, con prosecuzione dell'attività d'impresa da parte dell'imprenditore in difficoltà, sia quella indiretta, ossia quella che prevede la «gestione dell'azienda in esercizio o la ripresa dell'attività da parte di soggetto diverso dal debitore in forza di cessione, usufrutto, conferimento dell'azienda in una o più società, anche di nuova costituzione, ovvero in forza di affitto, anche stipulato anteriormente, purché in funzione della presentazione del ricorso, o a qualunque altro titolo». Con ciò superando i dubbi della legge fallimentare che avevano alimentato nel passato un ampio dibattito dottrinale e contrastanti orientamenti della giurisprudenza di merito, e aderendo al più recente orientamento da ultimo espresso dalla Corte di Cassazione (Cass. 29742/2018; Cass.734/2020).

A fronte della chiara apertura del Legislatore della crisi alla continuità indiretta, restano tutt'ora degli aspetti problematici legati a un non sempre perfetto coordinamento tra le disposizioni del CCII e la disciplina civilistica della responsabilità

del cessionario nei casi trasferimento dell'azienda, nonché l'analoga disciplina sulla responsabilità di quest'ultimo in ambito tributario.

1. Responsabilità dell'acquirente, legislazione civilistica e CCII

Le disposizioni relative alla cessione delle aziende sono contenute negli artt. 2556 e ss. del c.c. In particolare, l'art. 2556 prevede che i contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda devono essere provati per iscritto salva l'osservanza delle forme stabilite dalla legge per il trasferimento dei singoli beni che compongono l'azienda.

Tra le varie norme previste dal Legislatore in materia di trasferimenti aziendali, nei contesti di crisi assume particolare rilievo il disposto dell'art. 2560, co. 2, del c.c. il quale prevede che «nel trasferimento di un'azienda commerciale risponde dei debiti suddetti anche l'acquirente dell'azienda, se essi risultano dai libri contabili obbligatori».

Si tratta, a ben vedere, di una norma volta a tutelare i creditori dell'impresa cedente nei casi di alienazione del complesso aziendale, a fronte del quale potrebbe conseguire una corrispondente riduzione degli *assets* costituenti il patrimonio del debitore. A tal riguardo la norma in commento stabilisce che l'acquirente dell'azienda risponda dei debiti inerenti all'esercizio della stessa, maturati anteriormente al suo trasferimento, laddove riportati nei libri contabili obbligatori del cedente.

Si può ben comprendere come una siffatta previsione avrebbe vanificato qualsiasi trasferimento di complessi aziendali da parte di soggetti in difficoltà, se non addirittura insolventi, stante il rischio per il potenziale acquirente di vedersi chiamato a rispondere dei debiti del cedente.

La problematica era ben nota al Legislatore al punto che, con l'intento di favorire la salvaguardia di complessi aziendali, la Legge Fallimentare aveva previsto una deroga alla regola contenuta all'art. 2560, co. 2, del c.c. per tutte le vendite di azienda eseguite nell'ambito del fallimento, ai sensi dell'art. 105, o del concordato preventivo, stante il rinvio al predetto articolo operato dall'art. 182.

La deroga in questione era stata tuttavia accordata alle sole procedure concorsuali "in senso proprio", ossia al fallimento e al concordato preventivo, con la conseguenza che la responsabilità patrimoniale dell'acquirente ha costituito per lungo tempo un importante limite per le cessioni d'azienda da effettuare nell'ambito degli altri strumenti di regolazione della crisi d'impresa, e in particolare dei piani attestati di risanamento e degli accordi di ristrutturazione dei debiti omologati, ancorché pure questi fossero potenzialmente idonei a conseguire la ristrutturazione del debito dell'impresa cedente la prosecuzione dell'attività aziendale in capo a un terzo cessionario.

Analoga situazione la si ritrova anche dopo l'entrata in vigore del CCII. In tal senso l'esonero della responsabilità è rinvenibile per le vendite eseguite in sede di liquidazione giudiziale disciplinate dall'art. 214, co. 3 e 4, nei casi di concordato preventivo,

in considerazione delle previsioni dell'art. 114, co. 4, e dell'art. 118, co. 8, nonché di concordato minore, per gli effetti dell'art. 74, co. 4.

Il CCII ha tuttavia ampliato i casi di deroga alla responsabilità patrimoniale del cessionario allargando il perimetro anche alle vendite di complessi aziendali funzionali all'esito positivo della composizione negoziata della crisi, ma subordinatamente all'autorizzazione del Tribunale, ai sensi di quanto previsto dall'art. 22, co. 1, lett. d).

La deroga trova applicazione anche nel caso di concordato semplificato, stante il rinvio contenuto nell'art. 25-*sexies*, co. 8, alle disposizioni dell'art. 118 e nell'art. 25-*septies* alle norme previste per il concordato ordinario.

Da ultimo, a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 136/2024 (c.d. "Correttivo-*ter*" del CCII), la deroga è stata introdotta anche per i casi di trasferimento di azienda operati nell'ambito dei piani di ristrutturazione omologati, attraverso l'inserimento del nuovo co. 9-*bis* nell'ambito dell'art. 64-*bis*.

Ancorché sia chiaro ed evidente l'intento del Legislatore della crisi di facilitare la circolazione dei complessi aziendali detenuti da imprese in difficoltà, si può tuttavia riscontrare come la deroga all'art. 2560, co. 2, del c.c. non sia stata eletta ancora oggi al ruolo di "regola generale" nell'ambito del CCII. Essa trova invece una applicazione puntuale, e limitata solamente a quelle fattispecie di strumenti e percorsi di regolazione della crisi per cui la deroga è, direttamente o indirettamente, appositamente richiamata.

Con ciò, a ben vedere, influenzando le scelte delle imprese in crisi nell'individuazione dell'istituto più idoneo per il risanamento.

2. Responsabilità dell'acquirente, legislazione tributaria e CCII

In ambito tributario la disciplina della responsabilità dell'acquirente dell'azienda per i debiti del cedente è contenuta nell'art. 14 del D.Lgs. 472/1997.

In particolare, al comma 1 viene espressamente previsto che «il cessionario è responsabile in solido, fatto salvo il beneficio della preventiva escussione del cedente ed entro i limiti del valore dell'azienda o del ramo d'azienda, per il pagamento dell'imposta e delle sanzioni riferibili alle violazioni commesse nell'anno in cui è avvenuta la cessione e nei due precedenti, nonché per quelle già irrogate e contestate nel medesimo periodo anche se riferite a violazioni commesse in epoca anteriore».

Si tratta di misure antielusive e a tutela dei crediti tributari volte a evitare che, tramite il trasferimento dell'azienda o di un ramo d'azienda, l'originaria generale garanzia patrimoniale del debitore possa essere depauperata in spregio all'interesse pubblico alla riscossione delle entrate finanziarie.

La portata di tali disposizioni va oltre la responsabilità del cessionario per la generalità dei debiti aziendali prevista dall'art. 2560 del c.c. ma opera con modalità differenti.

Mentre la responsabilità civilista dell'acquirente è relativa alle sole obbligazioni risultanti dalle scritture contabili obbligatorie del debitore cedente, in am-

bito tributario la responsabilità del cessionario prescinde dalle risultanze contabili e scaturisce, per quanto previsto dall'art. 14, co. 2, dalla sussistenza del credito erariale quale «[...] risultante, alla data del trasferimento, dagli atti degli uffici dell'Amministrazione finanziaria e degli enti preposti all'accertamento dei tributi di loro competenza».

Allo stesso tempo la responsabilità tributaria del cessionario, in base alle previsioni del co. 1, risulta essere più circoscritta e limitata rispetto a quella civilistica.

In primo luogo, infatti, è riservato al cessionario il beneficio della preventiva escussione del cedente.

In secondo luogo, la responsabilità del cessionario è limitata al valore del compendio, azienda o ramo che sia, oggetto di trasferimento. Talché, laddove il debito tributario fosse pari a 1.000, e il valore dell'azienda trasferita si attestasse a 100, il cessionario potrebbe al più rispondere limitatamente a tale minor valore.

Infine, l'ammontare dei debiti tributari per i quali è prevista la responsabilità dell'acquirente è riferibile alle violazioni commesse nell'anno in cui è avvenuta la cessione e nei due precedenti oltre che all'ammontare dei debiti tributari riferibili alle violazioni contestate nel medesimo triennio anche se commesse in epoca anteriore.

A tal riguardo, al fine di favorire la preventiva conoscenza da parte del cessionario delle possibili pendenze tributarie del cedente all'art. 14, co. 3, si prevede che uffici dell'Amministrazione finanziaria e i vari enti preposti all'accertamento dei tributi siano tenuti a rilasciare «[...] su richiesta dell'interessato, un certificato sull'esistenza di contestazioni in corso e di quelle già definite per le quali i debiti non sono stati soddisfatti. Il certificato, se negativo, ha pieno effetto liberatorio del cessionario, del pari liberato ove il certificato non sia rilasciato entro quaranta giorni dalla richiesta».

Si tratta, in altri termini, di un certificato che cristallizza la situazione debitoria del cedente e rappresenta il teorico limite di responsabilità, salvo il minore valore del complesso aziendale, del cessionario.

Rimane vero che le suddette limitazioni non operano, ai sensi del successivo co. 4, «qualora la cessione sia stata attuata in frode dei crediti tributari, ancorché essa sia avvenuta con trasferimento frazionato di singoli beni».

Le divergenze tra la disciplina civilistica e quella tributaria non si esauriscono al piano della operatività della responsabilità dell'acquirente, ma interessano anche un diverso e più ampio tema, di rilevante importanza sotto l'aspetto pratico, ossia quello della inerenza dei debiti tributari, per i quali potrebbe essere chiamato a rispondere il cessionario, rispetto al complesso aziendale trasferito.

L'aspetto non è di poco conto, e interessa in modo particolare tutti quei casi in cui si addiène alla cessione di un ramo di azienda, e non dell'intera azienda.

In tal caso, infatti, ad avviso dell'Agenzia delle entrate (interpello n. 276 e 277 del 19 luglio 2019) la responsabilità solidale del cessionario riguarderebbe – pur nei limiti in precedenza meglio descritti – tutti i debiti fiscali maturati dal cedente nel periodo di osservazione, e non solo quelli in teoria riferibili al solo ramo d'azienda ceduto.

Un orientamento a dir poco discutibile tenuto conto che la Corte di Cassazione (ord. 18117/2021) ha all'opposto statuito il "principio di inerenza", sancito in via generale dall'art. 2560 del c.c., che «deve caratterizzare l'obbligazione tributaria, di cui deve rispondere in solido anche il cessionario di ramo d'azienda, per le violazioni commesse nel triennio a decorrere dalla data di trasferimento del ramo stesso. La responsabilità del cessionario dovrebbe fondarsi, dunque, sull'inerenza del debito al compendio acquistato, sicché essa non opera per quelle obbligazioni pecuniarie che siano riconducibili ad altro ramo aziendale rimasto di proprietà del cedente. Sarà onere del cessionario dimostrare la non inerenza del debito al ramo aziendale acquistato».

Dopo aver sin qui delineato i tratti generali della responsabilità tributaria dell'acquirente di complessi aziendali, è opportuno evidenziare come, anche in tale contesto, sia possibile ritrovare il *favor* del Legislatore allorquando i trasferimenti in parola interessino, evidentemente in qualità di cedenti, imprese in crisi o in stato di insolvenza.

A tal riguardo si può ricordare come l'art. 16, co. 1, lett. e) del D.Lgs. 158/2015 avesse già aggiunto il co. 5-*bis* all'art. 14 del D.Lgs. 472/1997, stabilendo per il cessionario una deroga alla responsabilità solidale per i debiti tributari del cedente nei casi di trasferimento d'azienda intervenuti nell'ambito di una procedura concorsuale, di un accordo di ristrutturazione dei debiti soggetto a omologazione, di un piano attestato di risanamento, di un procedimento di composizione della crisi da sovraindebitamento o di liquidazione del patrimonio, e ciò indipendentemente dal rilascio e/o dal contenuto del certificato dei carichi pendenti. Deroga che non trovava evidentemente applicazione, anche in tal caso, laddove la cessione d'azienda fosse stata attuata in frode dei crediti tributari.

La dottrina non mancò tuttavia di evidenziare come il tenore dell'allora co. 5-*bis* dell'art. 14, non fosse tale da introdurre un principio di portata generale operante per i vari strumenti di composizione della crisi, bensì si limitasse a introdurre una vera e propria "casistica" di fattispecie che beneficiavano del regime di deroga.

A tale inconveniente, ha ora posto rimedio il D.Lgs. 87/2024 avente a oggetto la revisione del sistema sanzionatorio tributario il quale ha riformulato il contenuto del co. 5-*bis* dell'art. 14, prevenendo che la responsabilità solidale e sussidiaria del cessionario, per i debiti tributari dell'azienda ceduta, «non trova applicazione quando la cessione avviene nell'ambito della composizione negoziata della crisi o di uno degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza giudiziale di cui al Decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14».

Si annota infine che la disposizione in commento si applica, stante la revisione al co. 5-*bis* operata dalla novella, anche quando la cessione è effettuata nei confronti di terzi da una società controllata, ai sensi dell'articolo 2359 del c.c., dall'impresa o dalla società che ha fatto ricorso oppure è assoggettata a uno dei suddetti istituti, purché si verifichino le seguenti condizioni:

- la cessione deve essere autorizzata dall'autorità giudiziaria ovvero deve essere prevista in un piano omologato dalla medesima autorità;

- la cessione deve essere funzionale al risanamento dell'impresa o del soggetto controllante la società cedente o al soddisfacimento dei creditori di tali soggetti.

Un'apprezzabile novità nel panorama del diritto tributario della crisi che consente ora di equiparare il risanamento tramite la cessione indiretta dell'azienda a quello realizzabile dalla cessione diretta della stessa, evitando in tal modo l'implementazione – come accadeva in passato – di articolate e dispendiose operazioni di fusione, funzionali solo alla successiva cessione dell'azienda posseduta dalla incorporata, da parte dell'impresa in crisi incorporante.

3. La riforma sistema sanzionatorio tributario: temi ancora aperti

La revisione operata dal D.Lgs. 87/2024 al co. 5-*bis* dell'art. 14 del D.Lgs. 472/1997 è stata accolta con favore dalle imprese e dagli operatori della crisi.

In generale, abbandonando la precedente impostazione di elencazione di singole fattispecie a beneficio di un più ampio e generale richiamo alla composizione negoziata e agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza quali previsti dal CCII, la norma è oggi flessibile e potenzialmente idonea ad abbracciare automaticamente anche le future evoluzioni della legislazione della crisi.

Inoltre, allargando il perimetro di azione anche alla composizione negoziata, ha integrato le previsioni contenute all'art. 22 del CCII, che già consentivano la cessione dell'azienda o di rami di azienda con la deroga alle disposizioni dell'art. 2560, co. 2, del c.c., senza tuttavia abbracciare l'ambito tributario.

Tutto ciò si traduce in una maggiore facilità di interventi di discontinuità nella conduzione di imprese *distressed* nell'ambito dell'istituto attualmente più utilizzato per gestire un percorso di risanamento nella prospettiva della continuità. La deroga alla responsabilità tributaria dell'acquirente dell'azienda nell'ambito della composizione negoziata consentirà inoltre un utilizzo più semplice e lineare di questo istituto, che nel recente passato epilogava *ex art. 23, co. 2, del CCII* in piani attestati di risanamento o accordi di ristrutturazione dei debiti omologati, al solo fine di poter far rientrare dalla finestra, ciò che il Legislatore tributario aveva lasciato fuori dalla porta (del co. 5-*bis*).

Il percorso di semplificazione non è andato esente da imprevisti.

L'art. 5 del D.Lgs. 87/2024 prevede infatti che «le disposizioni di cui agli artt. 2, 3 e 4 si applicano alle violazioni commesse a partire dal 1° settembre 2024».

In considerazione di ciò l'Agenzia delle entrate, in occasione dell'incontro con la stampa specializzata tenutosi il 19 settembre 2024, ha avuto modo di osservare che «l'estensione dell'esclusione dalla responsabilità alle cessioni di azienda o di ramo di azienda riguarda le operazioni effettuate a decorrere dal 29 giugno 2024 (data di entrata in vigore del D.Lgs. 87/2024)», ma «concerne solamente le violazioni commesse a partire dal 1° settembre 2024», avvalorando in tal modo una interpretazione oltre modo restrittiva che comporta un notevole disincentivo alla circolazione delle

aziende nei processi di risanamento gestiti, in particolare modo, tramite l'istituto della composizione negoziata della crisi.

La posizione dell'Amministrazione finanziaria vede tuttavia critica la dottrina, la quale non ha mancato di evidenziare come tale interpretazione discenda da un evidente errore di coordinamento tra i vari provvedimenti legislativi.

In primo luogo, è stato rilevato come le modifiche recate al co. 5-*bis* dell'art. 14 del D.Lgs. 472/1997 non riguardino le violazioni compiute dal cessionario, ma dal cedente, né attengano alla modalità e alla misura della sanzione da applicare alle violazioni tributarie commesse da quest'ultimo, sicché si sarebbe potuto ritenere non riferibile a tali modifiche la postergazione dell'efficacia prevista dal citato art. 5 del D.Lgs. 87/2024 per le nuove sanzioni.

In secondo luogo, verrebbe tradita la *ratio* della norma, in quanto come riportato nella relazione illustrativa al D.Lgs. 87/2024, lo scopo della modifica è quello di adeguare le ipotesi di esclusione della responsabilità solidale del cessionario ai nuovi strumenti di regolazione della crisi via via introdotti nell'ordinamento giuridico al mero fine di rimuovere una irragionevole discriminazione sussistente in proposito tra i diversi istituti disciplinati dal CCII.

Da ultimo, l'esperienza pratica ci mostra come già prima della novella taluni percorsi di risanamento sono stati gestiti tramite la composizione negoziata della crisi ancorché conclusi, ex art. 23, co. 2, del CCII con piani di risanamento o accordi di ristrutturazione dei debiti al solo fine di beneficiare dell'esimente tributaria. Sarebbe pertanto più semplice e meno dispendioso, in termini di tempo e di costi transazionali, acconsentire a una applicazione senza limitazioni temporali del riformulato co. 5-*bis* anche ai trasferimenti di azienda perfezionati nell'ambito delle altre ipotesi di conclusione della composizione negoziata della crisi previste dall'art. 23. Né, peraltro, da questa impostazione conseguirebbe, a ben vedere, alcun reale pregiudizio per l'Erario essendo sempre disponibile, si è visto, un percorso alternativo, ancorché più articolato, tale da consentire all'acquirente dell'azienda di beneficiare della de-rogia alla responsabilità dei debiti tributari.

Stante l'incertezza interpretativa testé delineata, ne consegue che – tenuto conto di una limitazione dell'ambito dell'esonero della suddetta responsabilità per un periodo temporale di circa tre anni, come determinato dall'art. 14, co. 1, del D.Lgs. 472/1997 – l'esonero introdotto dal D.Lgs. 87/2024 entrerebbe pienamente a regime, da un punto di vista pratico, solo per le cessioni di azienda eseguite dal 1° gennaio 2027.

4. Crisi di impresa e responsabilità del cessionario: stato dell'arte e prospettive di modifica

Nei paragrafi che precedono si è avuto modo di illustrare i differenti piani attraverso cui viene disciplinata l'esclusione della responsabilità, civilistica e tributaria, per il cessionario dell'azienda, o del ramo di azienda, acquistata da un soggetto che versa in una situazione di crisi o di insolvenza.

La tabella che segue prova a sintetizzare il difetto di coordinamento tra la deroga alla responsabilità solidale civilista, per i debiti risultanti dai libri contabili obbligatori, e quella tributaria, per imposte e sanzioni a prescindere dalla relativa annotazione nelle scritture contabili del cedente.

Percorso/Strumento di regolazione della crisi	Esclusione dalla responsabilità del Cessionario ex art. 2560, co. 2, c.c.	Esclusione dalla responsabilità del Cessionario ex art. 14 del D.Lgs. 472/1997
Composizione negoziata	X	X
Concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio	X	X
Concordato minore	X	X
Piano attestato di risanamento		X
Accordo di ristrutturazione dei debiti		X
Piano di ristrutturazione soggetto a omologazione	X	X
Concordato preventivo	X	X
Sovraindebitamento/liquidazione del patrimonio		X
Liquidazione giudiziale	X	X

A ciò si aggiunga che mentre il Legislatore tributario ha da ultimo introdotto una norma di carattere generale, da applicare ad ampio raggio sia alla composizione negoziata che ai vari strumenti di regolazione della crisi previsti dal CCII, la gestione della deroga alla disciplina civilistica da parte del Legislatore della crisi continua a operare con un approccio casistico, che ancora non annovera tra le fattispecie meritevoli dell'esimente dalla responsabilità *ex art. 2560, co. 2 del c.c.* istituti di ampio utilizzo nell'esperienza pratica, quali i piani attestati di risanamento e gli accordi di ristrutturazione dei debiti omologati.

Tutto ciò ha comportato, quanto meno sino alla revisione dell'art. 14 del D.Lgs. 471/1997, problematiche operative non banali per l'impresa che mirava al proprio risanamento tramite la cessione dell'azienda o di un ramo di azienda. Capitava in passato, e purtroppo potrà ancora in parte capitare se prevarrà l'interpretazione dell'Agenzia delle entrate sull'applicazione del nuovo co. 5-*bis* dell'art. 14, che tra-

sferimenti di azienda autorizzati dal Tribunale nella composizione negoziata della crisi fossero esclusi dalla responsabilità civilistica dell'acquirente, ma non da quella tributaria. O, all'opposto, che cessioni effettuate in esecuzione di un piano attestato di risanamento o di un accordo di ristrutturazione dei debiti omologato fossero escluse dalla responsabilità tributaria, ma non da quella civilistica.

Va da sé che un intervento coordinato di allineamento dell'esimente civilistica a quella tributaria, volto a introdurre anche nel CCII una regola generale di esonero dalla responsabilità *ex art. 2560, co. 2*, per tutti i trasferimenti di azienda posti in essere nell'ambito della composizione negoziata, o degli altri strumenti di composizione della crisi previsti dal CCII costituirebbe fonte di semplificazione, e consentirebbe di utilizzare l'istituto di volta in volta più funzionale a perseguire il risanamento, a prescindere dalla variabile fiscale.

Allo stesso tempo un approccio dell'Agenzia delle entrate meno restrittivo, ma pur sempre in linea con lo spirito del Legislatore della riforma delle sanzioni tributarie, eviterebbe di vanificare gli sforzi fatti per favorire una tempestiva gestione delle ristrutturazioni e la salvaguardia di complessi aziendali che, per il loro rilancio, necessiterebbero di essere trasferiti a terzi.

Capitolo 8

Il “gruppo d’imprese” nel Codice della Crisi e dell’Insolvenza

Valerio Chignoli, *Dottore Commercialista e Revisore Legale*
– *Studio BNC, ACB Member Bergamo*

Francesca Ghezzi, *Dottore Commercialista e Revisore Legale*
– *Studio BNC, ACB Member Bergamo*

SOMMARIO: 1. La definizione di gruppo - 2. La composizione negoziata di gruppo - 2.1 La conduzione unitaria delle trattative - 2.2 Accessi dei gruppi di imprese alla CNC - 2.3 Conclusioni - 3. Le procedure di gruppo - 3.1 Concordato di gruppo - 3.2 Accordi di ristrutturazione di gruppo - 3.3 La liquidazione giudiziale del gruppo d'imprese - 4. Le soluzioni di gruppo: criticità

1. La definizione di gruppo

L'art. 2, 1° co., lett. h), del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (D.Lgs. 14/2019) definisce «gruppo di imprese» l'insieme delle società, delle imprese e degli enti, esclusi lo Stato e gli enti locali, che, ai sensi degli articoli 2497 e 2545-*septies*, del c.c., esercitano o sono sottoposti alla direzione e coordinamento di una società, di un ente o di una persona fisica, sulla base di un vincolo partecipativo o di un contratto; a tal fine si presume, salvo prova contraria, che l'attività di direzione e coordinamento di società sia esercitata: 1) dalla società o ente tenuto al consolidamento dei loro bilanci; 2) dalla società o ente che controlla le predette, direttamente o indirettamente, anche nei casi di controllo congiunto.

Il CCII, raggiungendo un traguardo legislativo significativo, ha quindi introdotto, per la prima volta in Italia, una disciplina organica per la gestione delle crisi nei gruppi di imprese, definendo il gruppo come l'insieme di società sottoposte a direzione e coordinamento di una holding o ente, sulla base di vincoli partecipativi o contrattuali. La disciplina si applica ai gruppi con sede legale in Italia, includendo anche imprese di dimensioni o settori tradizionalmente esclusi da procedure concorsuali e sono anche state introdotte presunzioni relative alla direzione e coordinamento, estese anche al controllo congiunto con la funzione di porre le premesse per la presentazione dell'unica istanza di accesso alla composizione negoziata e agli altri strumenti di regolazione della crisi di cui agli artt. 284 ss.

La definizione di gruppo contenuta nel CCII è più ampia rispetto a quella tradizionale del diritto societario, privilegiando la dimensione economica e sostanziale del gruppo rispetto a quella formale.

Un ruolo fondamentale lo riveste allora la cosiddetta capogruppo o impresa holding (ma anche, per la prima volta, una “holding” persona fisica), la quale ha il dovere di operare la gestione dell'impresa nel rispetto della disposizione di cui all'art. 2086, 2° co., c.c., vale a dire «il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale». Di qui il potere in capo alla holding (capogruppo), a mezzo del suo organo amministrativo, di imprimere la direzione unitaria al gruppo.

La capogruppo ha, quindi, un ruolo strategico nella pianificazione unitaria della soluzione negoziale, potendo promuovere operazioni e trasferimenti di risorse infragruppo a servizio del piano, pur senza obbligo incondizionato di salvataggio delle controllate, ma garantendo la migliore soddisfazione dei creditori di ciascuna delle società del gruppo.

Il concetto di “direzione unitaria” enfatizza un controllo permanente e sistematico sulle scelte strategiche delle società controllate, superando la mera partecipazione azionaria, ciò riflette una visione che considera il gruppo come un'entità economica unitaria, un “unicum aziendale”, in cui la direzione e il coordinamento sono elementi fondamentali per la gestione della crisi.

La gestione della crisi all'interno dei gruppi d'impresa introduce livelli di complessità unici, derivanti dalle intricate interdipendenze finanziarie, operative e legali tra le società collegate. Il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza ha affrontato questa realtà con una riforma organica del diritto fallimentare italiano, dedicando specifiche disposizioni alla gestione delle crisi di gruppo nel Titolo VI (artt. 284-292).

2. La composizione negoziata di gruppo

L'art. 13 del D.L. 118/2021, ora ampiamente integrato nell'art. 25 del CCII, disciplina l'applicazione della composizione negoziata ai gruppi d'impresa. L'esplicita inclusione e la regolamentazione dettagliata della crisi di gruppo all'interno della composizione negoziata (in particolare l'art. 25, CCII) testimoniano un profondo riconoscimento legislativo della realtà economica delle imprese interconnesse.

2.1 La conduzione unitaria delle trattative

La principale base giuridica per la conduzione unitaria delle trattative nella crisi di gruppo è l'art. 25 del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII), che, come già detto, ha sostanzialmente recepito le disposizioni originariamente previste dall'art. 13 del precedente D.L. 118/2021.

La "conduzione unitaria" delle trattative, nel contesto della crisi di gruppo, si riferisce a un approccio specifico all'interno della composizione negoziata (CNC) che prevede che più imprese appartenenti allo stesso gruppo, tutte in condizioni di probabile crisi o insolvenza, avvino congiuntamente la procedura.

L'art. 25 CCII prevede, quindi, il coordinamento dell'attività delle varie società del gruppo, che si trovino in situazione di pre-crisi, di crisi e finanche di crisi già prossima all'insolvenza, purché comunque reversibile, riconoscendo il possibile interesse a far valere, anche nella gestione della crisi, il profilo dell'unità (unità della direzione, rispetto a una o più fasi o funzioni delle imprese aggregate in gruppo, gestite in forma accentrata e coordinata per l'intero insieme) che immancabilmente caratterizza il fenomeno dei gruppi di imprese.

Questa decisione costituisce una direttiva della capogruppo, sostenuta da un eventuale accordo specifico tra le società coinvolte, che porterebbe alla presentazione di una richiesta unitaria per la nomina di un unico esperto al quale è affidato il compito di condurre le trattative in modo unificato e coordinato per tutte le società del gruppo partecipanti al fine di raggiungere una soluzione coerente a livello di gruppo, differenziandosi fundamentalmente da una serie di sforzi di ristrutturazione frammentati e individuali.

Va comunque precisato che la legge non chiarisce come debbano essere interpretati i presupposti per ricorrere alla composizione negoziata della crisi da parte delle diverse componenti di un gruppo imprenditoriale. Tali presupposti non sono soggetti a verifica formale da parte di alcun organo, ma rivestono comunque rilevanza pratica.

La giurisprudenza e la dottrina richiedono la presenza del presupposto oggettivo della crisi o insolvenza in capo a ciascuna singola società del gruppo, rispettando così il principio del riconoscimento della personalità giuridica distinta di ogni componente del gruppo. Tale orientamento, consolidato nelle procedure concorsuali tradizionali, sembra dover essere applicato anche nella nuova disciplina della composizione negoziata.

Tuttavia, resta incerta la valutazione dell'influenza che l'esistenza del gruppo e dei rapporti sinergici, soprattutto finanziari, possano avere nella determinazione della probabilità di crisi o insolvenza delle singole società. Si pone il dubbio, quindi, se la valutazione debba essere condotta "in modo atomistico" sulla singola società o tenendo conto dell'insieme del gruppo, rimanendo certa, però, la necessità di un equilibrio tra il rispetto della personalità giuridica delle singole società e la considerazione delle dinamiche di gruppo.

Presupposto oggettivo della composizione negoziata rimarrà comunque, a norma dell'art. 12, che ciascuna delle imprese istanti versi nelle condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario (la cui determinazione troverà le implicazioni di cui sopra). Sarà sufficiente che il presupposto ricorra in capo alla o alle imprese istanti, potendo invece mancare in capo alle altre imprese del gruppo, chiamate più che altro a partecipare alla procedura, quali imprese *in bonis*, offrendo un supporto operativo.

2.2 Accessi dei gruppi di imprese alla CNC

Il CCI prevede due modalità per l'accesso dei gruppi di imprese alla CNC:

- percorso unitario (a): più imprese dello stesso gruppo, che si trovano in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario tali da rendere probabile la crisi, possono congiuntamente richiedere la nomina di un esperto indipendente che faciliti le trattative tra le parti interessate. Tale iniziativa è generalmente preceduta da un atto di indirizzo della capogruppo: l'istanza unitaria;
- percorso atomistico (b): singole imprese del gruppo presentano domande separate; in questo caso gli esperti nominati possono decidere di condurre la composizione in modo unitario per tutte o parte delle imprese, scegliendo un esperto comune o, in caso di disaccordo, quello nominato per primo.

– *L'istanza unitaria*

Legittimate, sotto il profilo soggettivo, a presentare l'istanza di nomina dell'unico esperto chiamato a coordinare la composizione negoziata unitaria saranno le società appartenenti al medesimo gruppo, indipendentemente dal tipo di società e dall'oggetto delle stesse, purché aventi sede legale in Italia.

L'istanza unitaria di composizione dovrà essere «presentata alla camera di commercio ove è iscritta la società o l'ente, avente il proprio centro degli interessi principali nel territorio dello Stato, che, in base alla pubblicità prevista dall'articolo 2497-bis del c.c., esercita l'attività di direzione e coordinamento oppure, in mancanza, l'impresa avente il proprio centro degli interessi principali nel territorio dello Stato che presenta la maggiore esposizione debitoria, costituita dalla voce D del passivo

nello stato patrimoniale prevista dall'articolo 2424 del c.c. in base all'ultimo bilancio approvato ed inserito nella piattaforma telematica ai sensi del comma 4»; medesima previsione la ritroviamo nel co. 4 dell'art. 25 al fine di determinare il Tribunale competente per la concessione delle misure protettive e cautelari.

La domanda di composizione negoziata di gruppo sarà proposta dalle imprese del gruppo sulla piattaforma telematica (art. 13 del Codice), aggiungendo ai documenti richiesti di norma dalla procedura una relazione contenente le informazioni a proposito della struttura del gruppo e dei vincoli partecipativi o contrattuali, l'indicazione del registro delle imprese o dei registri delle imprese in cui è stata effettuata la pubblicità ai sensi dell'art. 2497-*bis* c.c. e il bilancio consolidato di gruppo.

La conduzione unitaria della trattativa presenta alcuni evidenti vantaggi tra i quali:

1. una valutazione coordinata della necessità di ricorrere a una soluzione della crisi e delle prospettive di risanamento in una logica unitaria destinata a tradursi anche in una riduzione dei costi;

2. la semplificazione e rapidità nell'espletamento della negoziazione. L'esperto unico può conoscere direttamente tutte le relazioni e le transazioni infragruppo, evitando potenziali conflitti tra più esperti;

3. il coordinamento delle trattative nel percorso negoziale volto al risanamento di tutte le componenti del gruppo, conformemente all'unità economica dell'impresa di gruppo;

4. il coinvolgimento delle società in bonis che può risultare economicamente efficiente e decisiva per il risanamento del gruppo. Questo coinvolgimento può avvenire su base volontaria e può essere incentivato dall'esperto;

5. l'accesso facilitato alle misure protettive e cautelari di gruppo, questo poiché le misure protettive vengono richieste e concesse da un unico Tribunale competente; una singola autorità giudiziaria può emettere un "ombrello protettivo" completo che copre l'intero gruppo. Questo è fondamentale per preservare gli attivi collettivi del gruppo e prevenire uno smantellamento frammentato da parte dei singoli creditori, il che minerebbe inevitabilmente qualsiasi sforzo di ristrutturazione olistica e comprometterebbe la redditività dell'intero gruppo.

Di contro potrebbe portare a queste conseguenze:

1. a conflitti di interesse che possono insorgere. Un unico esperto incaricato di agevolare il risanamento di società con attività fortemente interconnesse potrebbe trovarsi di fronte a obiettivi divergenti tra le diverse società, soprattutto in presenza di crediti infragruppo. Le società creditrici potrebbero voler ottenere la massima soddisfazione del proprio credito, mentre le società debitorie potrebbero cercare di pagare il meno possibile;

2. a un gravoso carico di lavoro per un unico esperto, soprattutto se le società coinvolte sono numerose e le trattative complesse;

3. alla decisione di svolgere le trattative in modo disgiunto per ogni singola entità del gruppo, decisione rimessa (esclusivamente) all'esperto la cui valutazione si sovrappone all'impostazione unitaria prospettata dalle imprese del gruppo. Questo genererebbe una mancanza di coerenza e coordinamento nelle trattative;

4. alla **manca**za di **precondizioni positive**; infatti il decreto prevede solo un requisito negativo, ossia che lo svolgimento unitario delle trattative possa essere impedito se l'esperto ritiene che sia eccessivamente gravoso. Non sono previste precondizioni positive che giustifichino lo svolgimento unitario.

2.3 Conclusioni

La CNC per i gruppi d'impresa, con la sua enfasi sulla conduzione unitaria delle trattative, rappresenta un'innovazione legislativa di notevole portata nel diritto concorsuale italiano.

Tuttavia, l'applicazione pratica della conduzione unitaria non è priva di sfide, la complessità intrinseca dei gruppi eterogenei o di grandi dimensioni può rendere l'approccio unitario "eccessivamente gravoso", richiedendo all'esperto una discrezionalità che, sebbene necessaria, introduce un elemento di delicatezza. Il coordinamento tra esperti, qualora si parta da un approccio atomistico, e la persistente necessità di omologazioni giudiziali separate per gli accordi finali, unitamente alle questioni di competenza territoriale, evidenziano punti di frizione tra l'ideale di unità negoziale e la realtà di un sistema giudiziario ancora frammentato.

Il successo della CNC per i gruppi d'impresa dipenderà dalla capacità degli operatori e dei Tribunali di navigare le complessità applicative, bilanciando la ricerca di soluzioni integrate con le esigenze pratiche e le specificità di ciascun gruppo. La continua evoluzione della giurisprudenza e della prassi sarà cruciale per affinare questo strumento, massimizzando i suoi vantaggi intrinseci e superando le criticità ancora presenti, al fine di garantire la massima efficacia nel salvataggio delle imprese e nella tutela degli interessi di tutti gli stakeholder.

Pare interessante evidenziare come la decisione di svolgere le trattative in modo disgiunto per ogni singola entità del gruppo è affidata all'esperto, la cui valutazione è inappellabile rispetto all'impostazione unitaria prospettata dalle imprese del gruppo; tale previsione nella composizione negoziata si differenzia dalla disciplina del titolo sesto, che legittima il Tribunale a negare l'apertura di una procedura unitaria con un unico organo.

Un'ulteriore differenza (rispetto al titolo sesto) è rappresentata dalla possibilità, nella composizione negoziata, di pervenire a uno svolgimento concentrato delle trattative, questa novità avrebbe suggerito un adeguamento della disciplina del titolo sesto, che invece, come sarà analizzato più avanti, non prevede la possibilità di giungere alla gestione unitaria delle procedure ivi previste in un momento successivo rispetto all'apertura di singole procedure.

3. Le procedure di gruppo

La novità più rilevante introdotta dal Codice della Crisi è rappresentata dal possibile ricorso, per i gruppi di imprese, a nuovi strumenti di ristrutturazione unitari (accordo di ristrutturazione dei debiti, concordato preventivo...), da un lato, e a

procedure liquidatorie (concordato liquidatorio e liquidazione giudiziale) parimenti unitarie, dall'altro.

Le procedure di gruppo includono infatti:

- **il concordato preventivo di gruppo (in continuità o liquidatorio).** Le imprese possono presentare un piano unitario o piani reciprocamente collegati per il concordato preventivo, con l'obiettivo di ristrutturare il debito e risanare e/o liquidare le singole società appartenenti a un gruppo;
- **gli accordi di ristrutturazione di gruppo:** similmente al concordato, le imprese possono presentare domande autonome o un'unica domanda per gli accordi di ristrutturazione, con l'obiettivo di raggiungere accordi con i creditori per il risanamento del debito;
- **la liquidazione giudiziale di gruppo:** questa procedura, introdotta dal Codice della Crisi dell'Impresa e dell'Insolvenza, mira a gestire la crisi di un gruppo di imprese in modo unitario, cercando il miglior soddisfacimento possibile dei creditori di tutte le società coinvolte.

Per poter presentare piani unitari o coordinati, le imprese devono rispettare alcune condizioni, tra cui:

- avere il centro degli interessi principali in Italia;
- dimostrare che la scelta di un piano unitario o collegato è più conveniente per soddisfare i creditori;
- fornire informazioni sulla struttura del gruppo, sui legami tra le imprese e sui bilanci;
- allegare il bilancio consolidato di gruppo (se redatto);
- garantire il riequilibrio finanziario e il risanamento del debito di ciascuna impresa;
- far attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano da un professionista indipendente.

Gli obiettivi principali delle procedure di gruppo, come vedremo, sono:

- la gestione unitaria della crisi, quando possibile, per ottenere un miglior coordinamento e una maggiore efficacia nella gestione delle attività e degli asset del gruppo;
- il migliore soddisfacimento dei creditori, cercando di massimizzare la soddisfazione dei crediti nell'ambito della procedura di crisi;
- la conservazione della continuità aziendale, ove possibile, attraverso piani di risanamento e ristrutturazione.

Con specifico riferimento alla competenza territoriale e alla dimensione del gruppo occorre specificare che l'art. 2, co. 1, lett. i), pur menzionando "gruppi di imprese di rilevanti dimensioni", non definisce una soglia dimensionale per l'applicazione della procedura di insolvenza di gruppo. Piuttosto, detta la regola per la competenza territoriale del Tribunale nei casi di gruppi composti da impresa madre e figlie.

Se le imprese del gruppo hanno centri d'interesse principali in circoscrizioni giudiziarie diverse, la competenza spetta al Tribunale dove è stato depositato il primo ricorso di liquidazione giudiziale. In caso di domande presentate contemporaneamente da più imprese del gruppo, il Tribunale competente è individuato in base al centro degli interessi principali della società che esercita l'attività di direzione e coordinamento o, in mancanza, dell'impresa con la maggiore esposizione debitoria secondo l'ultimo bilancio approvato.

3.1 *Concordato di gruppo*

– **Unicità della procedura e autonomia patrimoniale delle singole società**

L'iniziativa per l'avvio di una procedura unitaria spetta alle imprese debtrici (o eventualmente come imposizioni alla capogruppo) e non potrà mai derivare da una imposizione esterna da parte degli organi preposti. Sarà di iniziativa del singolo gruppo di imprese anche la scelta della modalità operativa di gestione della crisi nel gruppo e il piano potrà essere sviluppato, alternativamente:

- come un unico **piano unitario**, volto alla soluzione della crisi del gruppo per mezzo di una soluzione comune a tutte le società appartenenti allo stesso;
- attraverso più **piani tra loro collegati e coordinati**, attraverso i quali la soluzione della crisi viene approssiata con riferimento alla posizione di ciascuna impresa coinvolta, ma fondandosi sullo sviluppo di rapporti di coordinamento con i piani che riguardano le altre imprese del gruppo nel presupposto che l'attuazione del fine unitario della ristrutturazione sia possibile solo attraverso la corretta attuazione delle misure previste nei singoli piani;
- e anche eventualmente, attraverso più **piani singoli**, collegati esclusivamente dalla convenienza di risolvere in modo unitario la crisi del gruppo.

L'unico piano di gruppo o i piani collegati e reciprocamente coordinati devono riuscire vantaggiosi per i creditori di ogni impresa rispetto all'ipotesi di una singola procedura, situazione questa che non si verificherà automaticamente stante l'autonomia patrimoniale di ogni singola componente del gruppo.

Il concordato di gruppo si avvia con la presentazione di un unico ricorso e viene gestito da un unico Tribunale, spesso quello competente per il COMI (Centro degli Interessi Principali) della capogruppo. Questa centralizzazione procedurale è un elemento chiave per la gestione coordinata della crisi. Tuttavia, nonostante questa gestione unitaria, ogni società coinvolta mantiene la propria distinta identità giuridica e patrimoniale. L'autonomia delle masse attive e passive delle singole imprese è esplicitamente ribadita dall'art. 284, co. 3, del CCII.

Ciò comporta che le proposte ai creditori, qualunque sia la modalità di gestione del piano prescelta, dovranno essere distinte per ciascuna società, i creditori di ciascuna società proponente partecipano a votazioni "simultanee e separate" sulle rispettive proposte. La richiesta di "votazioni simultanee e separate" da parte dei creditori di ciascuna società e la necessità dell'approvazione di tutte le società coin-

volte introducono una complessità significativa e potenziali ostacoli nella fase di approvazione. Questa tensione evidenzia che, sebbene il punto di ingresso sia unificato, la natura creditoria del diritto della crisi richiede comunque il consenso individuale e un trattamento distinto per i creditori di ogni entità legale, rafforzando il principio di "autonomia patrimoniale".

Anche nel caso di concordato di gruppo sarà possibile, inoltre, presentare una domanda "con riserva" (nota anche come "domanda in bianco" o "concordato in bianco") ai sensi dell'art. 44 CCII.

L'opzione del "concordato con riserva" è particolarmente preziosa, anche se non di semplice attuazione considerata la quantità di informazioni aggiuntive prescritte per le procedure unitarie, per le complesse situazioni di gruppo consentendo al gruppo di ottenere immediatamente misure protettive contro i creditori più aggressivi, fornendo al contempo il tempo necessario per preparare meticolosamente un piano di gruppo completo e coordinato.

– *Requisiti di accesso*

Per l'ammissione al concordato di gruppo a norma dell'art. 284, co. 4, CCII, è necessario che sussistano «ragioni di maggiore convenienza, in funzione del migliore soddisfacimento dei creditori delle singole imprese, della scelta di presentare un piano unitario ovvero piani reciprocamente collegati o coordinati, invece di un piano autonomo per ciascuna delle società». Le ragioni devono essere illustrate e motivate nel ricorso con modalità narrative e numeriche e il piano deve contenere una quantificazione del beneficio stimato per i creditori di ciascuna impresa del gruppo.

La quantificazione del beneficio per i creditori nel contesto del concordato di gruppo è un processo complesso che richiede diverse fasi:

1. L'elaborazione del piano di gruppo (in una delle forme più sopra analizzate) che includa tutte le imprese coinvolte nella procedura. Questo piano deve essere dettagliato e deve contenere tutte le informazioni necessarie per valutare la situazione economica e finanziaria di ciascuna delle imprese;

2. L'individuazione, per ogni singola impresa, delle procedure alternative in caso di gestione separata della crisi o dell'insolvenza. Questo significa che bisogna considerare sia le procedure conservative che quelle liquidatorie;

3. La stima dei risultati attesi una volta elaborate le due opzioni (piano di gruppo e procedure separate), per ciascuna impresa (la stima deve includere anche i costi delle procedure);

4. Il calcolo della differenza tra i risultati attesi con il concordato unitario e quelli con le procedure separate con la finalità di determinare il beneficio patrimoniale complessivo netto del concordato di gruppo. Se la differenza è positiva, il concordato di gruppo genera un surplus di risorse, se è negativa, comporta un minusvalore;

5. il consolidamento dei risultati: la somma algebrica dei risultati delle imprese aderenti al concordato unitario consente di ottenere il beneficio patrimoniale complessivo netto del concordato di gruppo (questo valore include anche i risultati delle eventuali operazioni infragruppo poste in essere in esecuzione del piano concordatario);

6. la considerazione dei vantaggi compensativi che, pur non essendo elementi del plusvalore di gruppo, sono funzionali al suo conseguimento. Questi vantaggi offrono un maggior grado di elasticità all'autonomia privata nello strutturare un piano di risanamento o di liquidazione, permettendo di sfruttare in modo più efficiente le sinergie economiche e le capacità di supporto finanziario interne al gruppo.

In sintesi, la quantificazione del beneficio per i creditori richiede un'analisi dettagliata e comparativa delle diverse opzioni disponibili, tenendo conto dei costi delle procedure e dei vantaggi compensativi derivanti dalla gestione unitaria della crisi.

Va però evidenziato un punto di attenzione ed elemento di rischio ovvero che, quando si decide di procedere con un concordato preventivo di gruppo, la mancanza dei requisiti di ammissibilità per anche una sola delle società aderenti comporta l'inammissibilità dell'intera domanda di concordato preventivo di gruppo. Questo principio deriva dalla natura unitaria del concordato di gruppo, dove l'accordo con i creditori è inteso come un'unica proposta per tutte le società coinvolte.

– ***Trattamento dei creditori e formazione delle classi***

Nel concordato di gruppo, i creditori possono essere trattati in modo differenziato in base al loro rapporto con le singole società. La suddivisione dei creditori in classi è possibile ed è obbligatoria per determinate categorie. Il principio dell'"autonomia delle masse" è fondamentale: i creditori di diverse società all'interno del gruppo non possono essere fusi in un'unica classe, questo significa che, sebbene la procedura sia unitaria, la responsabilità patrimoniale rimane distinta per ogni entità.

Le società creditrici appartenenti al gruppo saranno escluse dal voto (art. 286, co. 6, CCII), tale esclusione è volta a neutralizzare le transazioni infragruppo ai fini del voto, salvaguardando l'autonomia delle masse e prevenendo conflitti di interesse. Inoltre, i creditori conservano inalterati i loro diritti verso i coobbligati, i fideiussori e i garanti a vario titolo (art. 117 CCII) al fine di mitigare alcuni dei rischi associati a una complessa ristrutturazione di gruppo, fornendo un ulteriore livello di sicurezza per i finanziatori esterni.

Il mantenimento dell'"autonomia delle masse" e delle distinte proposte ai creditori, anche all'interno di un piano unitario, è fondamentale per garantire la *par condicio creditorum* a livello della singola società. Sebbene l'approccio di gruppo miri all'efficienza complessiva, ciò non consente l'arbitraria aggregazione di attivi e passivi a scapito di creditori specifici, l'esclusione dei creditori infragruppo dal voto tutela ulteriormente contro potenziali conflitti di interesse e assicura che il processo di voto rifletta gli interessi dei creditori esterni, impedendo al gruppo di indirizzare i risultati a proprio vantaggio.

Va comunque evidenziato un interessante spunto offerto dal Tribunale di Ravenna con la pronuncia di merito del 22.05.2024, laddove afferma che in caso di vincoli di solidarietà passiva, il trattamento offerto ai creditori beneficiari delle garanzie si deve considerare in modo unitario e complessivo, ritenendo quindi legittima la previsione che preveda un parziale sacrificio dei diritti dei creditori garantiti.

– **Vantaggi compensativi**

Nell'ambito della disamina del concordato di gruppo, non si può trascurare un breve cenno all'art. 285, co.2, CCII, che richiama la teoria dei **vantaggi compensativi**. L'articolo in esame stabilisce che i piani concordatari possono prevedere operazioni contrattuali e riorganizzative, inclusi i trasferimenti di risorse infragruppo, a condizione che tali operazioni risultino, secondo la valutazione del professionista indipendente incaricato dell'attestazione del piano, funzionali alla salvaguardia della continuità aziendale (ove prevista) e al miglior soddisfacimento dei creditori di tutte le società del gruppo. Quest'ultimo requisito, però, deve essere vagliato in maniera tale da valutare anche i possibili vantaggi compensativi derivanti dalle operazioni infragruppo, ovverosia non arrestandosi all'esistenza di un pregiudizio per la società, bensì tenendo in considerazione anche i benefici che possano derivare alla società in virtù della sua appartenenza al gruppo.

L'art. 285, co. 2, CCII consente, quindi, trasferimenti di risorse infragruppo necessari per la continuità aziendale, a condizione che il plusvalore complessivo conseguibile con il concordato di gruppo sia sufficiente per reintegrare le imprese sacrificate e garantire un surplus di risorse a tutte le imprese aderenti.

– **Vantaggi e criticità**

L'istituto del concordato di gruppo offre, quindi, diversi vantaggi, tra i quali:

1. maggiore efficacia nella ristrutturazione: la gestione unitaria della crisi di un gruppo di imprese consente di adottare piani di ristrutturazione più ampi e mirati, ottimizzando le risorse e le sinergie all'interno del gruppo;

2. miglior trattamento dei creditori: il concordato di gruppo deve prevedere soluzioni che soddisfano i creditori in modo più efficace rispetto a procedure individuali, ad esempio attraverso il trasferimento di attività del e/o nel gruppo o il conferimento/concentrazione in nuove società;

3. pianificazione di operazioni infragruppo: la possibilità di pianificare operazioni contrattuali e riorganizzative che coinvolgono trasferimenti di risorse infragruppo, purché siano necessarie per la continuità aziendale e nell'interesse del gruppo;

4. superamento della crisi: il concordato di gruppo offre una prospettiva di superamento della crisi per l'intero gruppo, consentendo di preservare il valore aziendale unitario.

Di contro andrà valutata:

1. la complessità della procedura: la procedura di concordato di gruppo può essere più complessa e articolata rispetto a quella individuale, richiedendo una maggiore attenzione alla pianificazione e alla gestione;

2. la difficoltà di valutazione: la valutazione degli effetti delle operazioni infragruppo può essere complessa, soprattutto per quanto riguarda i vantaggi compensativi che derivano dalle operazioni stesse;

3. le contestazioni dei creditori: i creditori dissenzienti possono contestare le operazioni infragruppo che ritengono pregiudizievoli, rendendo più complessa la procedura di omologazione.

3.2 Accordi di ristrutturazione di gruppo

Anche l'introduzione di strumenti come gli accordi di ristrutturazione, "ADR", e la disciplina specifica per i gruppi nel CCII evidenzia un profondo cambiamento nell'approccio italiano alla gestione delle crisi d'impresa. La flessibilità offerta dagli ADR, unita alla possibilità di applicarli a strutture complesse come i gruppi, è un tassello fondamentale di questa nuova visione.

Come per le altre procedure di gruppo anche nel caso degli ADR è prevista la facoltà, non l'obbligo, per più imprese o società appartenenti a un gruppo, di presentare, con un unico ricorso, la domanda di omologazione dell'accordo (o degli accordi) di ristrutturazione dei debiti.

Un sicuro aspetto positivo è rappresentato dalla possibilità lasciata all'autonomia del gruppo di scegliere se presentare un piano unitario o più piani collegati, offrendo così la flessibilità necessaria per affrontare le esigenze specifiche delle diverse entità all'interno del gruppo, pur mantenendo un approccio coordinato.

L'accordo di ristrutturazione può prevedere operazioni contrattuali e riorganizzative infragruppo, inclusi trasferimenti di risorse, a condizione che siano «coerenti con l'obiettivo del miglior soddisfacimento dei creditori di tutte le imprese del gruppo». Il CCII (art. 285, CCII) prevede specifiche tutele per i creditori dissenzienti e i soci di minoranza, i quali possono contestare la convenienza della proposta o gli effetti pregiudizievoli delle operazioni infragruppo in fase di omologazione. Il giudizio di convenienza per i creditori si basa su un confronto con il risultato che otterrebbero in caso di liquidazione giudiziale della singola società. Le società creditrici infragruppo sono escluse dal voto sulle proposte (art. 286, co. 6, CCII) per "neutralizzare" le transazioni infragruppo ai fini del voto.

Anche negli ADR troviamo un principio cardine della disciplina dei gruppi nel CCII ovvero il principio di autonomia delle masse.

Come sopra evidenziato, il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza offre un ventaglio di strumenti per la gestione delle crisi di gruppo, tra cui gli accordi di ristrutturazione di gruppo, il concordato preventivo di gruppo. La scelta tra questi strumenti dipende dalle specifiche esigenze e obiettivi del gruppo in crisi. Di seguito si analizzano similitudini e differenze:

– *Similitudini*

- Entrambi gli strumenti di cui sopra sono concepiti per una gestione unitaria della crisi di gruppo, consentendo una singola domanda per più società;
- possono prevedere organi giudiziari comuni, come un unico giudice delegato e un unico commissario giudiziale;
- un principio fondamentale per entrambi è il mantenimento dell'autonomia delle masse attive e passive delle singole società del gruppo;
- la decisione di avviare una delle due procedure è volontaria, ed entrambe consentono una deroga ai criteri di competenza territoriale ordinari, centralizzando i procedimenti;

- il focus principale di entrambi è il soddisfacimento dei creditori, e la protezione dei soci si concentra nell'opposizione all'omologazione;
- il CCII (art. 285, CCII) prevede specifiche tutele per i creditori dissenzienti e i soci di minoranza, i quali possono contestare la convenienza della proposta o gli effetti pregiudizievoli delle operazioni infragruppo in fase di omologazione. Il giudizio di convenienza per i creditori si basa su un confronto con il risultato che otterrebbero in caso di liquidazione giudiziale della singola società.

– **Differenze**

- Il concordato preventivo ha un potere vincolante più ampio su tutti i creditori, soggetto al voto per classi e all'approvazione del Tribunale, rispetto agli ADR (anche quelli "a efficacia estesa") che vincolano i dissenzienti solo all'interno di categorie omogenee;
- un concordato di gruppo può includere sia la continuità che la liquidazione per diverse società del gruppo, mentre gli ADR sono principalmente finalizzati alla continuità;
- il concetto di "prevalenza" dei proventi dalla continuità aziendale, requisito non richiesto per il concordato preventivo individuale, è disciplinato in modo diverso per il concordato di gruppo, concentrandosi sui flussi complessivi del gruppo. La sua applicazione agli ADR è meno esplicita, poiché gli ADR sono intrinsecamente orientati alla continuità.

– **Conclusioni**

Gli accordi di ristrutturazione, nelle loro diverse forme (ordinario, agevolato, a efficacia estesa), offrono soluzioni personalizzate che bilanciano la flessibilità per il debitore con la protezione dei creditori. La disciplina per i gruppi consente una gestione unitaria pur rispettando l'autonomia delle singole entità giuridiche, gestendo dinamiche infragruppo complesse. Il ruolo del professionista indipendente (attestatore) è di primaria importanza, agendo come un garante critico della veridicità e fattibilità del piano.

La scelta tra ADR, concordato preventivo unitari o per singola società dipende dalle circostanze specifiche del gruppo, inclusi il livello di consenso, la necessità di riservatezza e il potere vincolante desiderato.

3.3 La liquidazione giudiziale del gruppo d'impresa

La disciplina della liquidazione giudiziale di gruppo nel Codice della Crisi dell'Impresa e dell'Insolvenza (CCII) rappresenta una novità rilevante nel diritto della crisi d'impresa, introducendo un approccio unitario per affrontare la crisi che coinvolge più imprese appartenenti a un gruppo, inclusi i casi di imprese "sotto soglia".

La liquidazione giudiziale di un gruppo di imprese è una procedura concorsuale che si applica quando un gruppo di società si trova in stato di insolvenza e si rende necessaria la liquidazione del loro patrimonio per soddisfare i creditori. Questa procedura mira a coordinare la liquidazione degli attivi del gruppo per ottenere il

miglior soddisfacimento possibile dei creditori, pur mantenendo l'autonomia delle singole masse attive e passive.

Nonostante il coordinamento, le masse attive e passive di ciascuna società, infatti, come nelle altre procedure di gruppo, rimangono distinte, e la liquidazione avviene nel rispetto di tali autonomie.

Con riferimento poi ai presupposti per l'ammissibilità alla liquidazione di gruppo, la giurisprudenza e la dottrina convergono nel ritenere valido l'accertamento della crisi o insolvenza a livello della singola società, pur riconoscendo l'importanza dell'interdipendenza finanziaria tra le società del gruppo, che può influenzare la valutazione complessiva della crisi.

Nonostante la necessità di accertare lo stato di crisi o insolvenza per ciascuna società, infatti, l'appartenenza al gruppo e le relazioni di interdipendenza incidono sulla sussistenza di tali condizioni (ovvero dello stato di crisi o di insolvenza), suggerendo una valutazione che non può essere completamente atomistica.

L'apertura di una procedura di liquidazione di gruppo sarà ammessa solo se funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori, ossia se garantirà un trattamento più favorevole rispetto a procedure singole per ciascuna società del gruppo. L'efficienza del consolidamento procedurale si misura soprattutto nella liquidazione unitaria degli attivi, con vantaggi quali:

- il miglior realizzo degli asset;
- il risparmio nei costi di procedura attraverso la nomina di organi unici (giudice delegato, curatore);
- la gestione più efficiente dei patrimoni, inclusa l'esercizio delle azioni previste dagli artt. 289 e 290 CCII.

Tale approccio permette di preservare le sinergie del gruppo in una prospettiva di *going concern*, limitatamente alla migliore liquidazione degli attivi, evitando la dispersione del valore aggiunto derivante dalla gestione unitaria del gruppo.

– ***Il principio della gestione unitaria nel diritto della crisi***

La gestione unitaria tiene conto di molteplici fattori che collegano le imprese del gruppo, quali:

- i crediti e debiti reciproci;
- collegamenti economici e produttivi, ad esempio imprese operanti nello stesso settore;
- la composizione e connessione dei patrimoni;
- la presenza di amministratori comuni;
- la necessità di coordinare azioni di massa in relazione a commesse condivise tra le società del gruppo.

Questi elementi evidenziano come la liquidazione unitaria sia giustificata dalla natura integrata e sinergica del gruppo, considerato come un'"azienda unicum inscindibile" dal punto di vista economico, organizzativo e produttivo, in linea con l'art. 2555 del c.c.

– **Opportunità e modalità della liquidazione unitaria. Legittimazione della richiesta**

L'art. 287 del CCII sottolinea il *favor* verso la liquidazione unitaria, escludendo la parcellizzazione del ricorso.

Il Tribunale di Catania (sent. 58/2023, pubbl. 22/03/2023) ha confermato che la procedura cumulativa può derivare dalla fusione di procedure aperte in momenti diversi, a condizione che ciò non comporti ritardi e favorisca il miglior soddisfacimento dei creditori. Tale procedura è eventuale, secondo l'art. 289, CCII, e riflette la volontà del legislatore di valorizzare l'integrazione economica e finanziaria tra imprese del gruppo in tutte le fasi della crisi, indipendentemente dalla dimensione delle imprese coinvolte. Non esistono soglie minime per l'ammissibilità alla liquidazione giudiziale di gruppo, estendendo così l'applicazione anche alle imprese "sotto soglia".

Con riferimento poi alla legittimazione della richiesta di apertura della procedura si discute se la stessa possa essere presentata congiuntamente dai creditori di tutte le società del gruppo o solo dalle società stesse.

La questione della legittimazione a proporre la liquidazione di gruppo presenta due orientamenti: uno che prevede che legittimazione seguirebbe quella generale di cui all'art. 37, co. 2, CCII, spettando di conseguenza non soltanto alle imprese di gruppo, ma anche – per quanto qui interessa – ai relativi creditori; l'altro che limita l'avvio della procedura a istanze congiunte delle imprese insolventi.

L'orientamento giurisprudenziale di cui sopra accoglie la prima tesi, ammettendo che i creditori possano promuovere la liquidazione unitaria, ma solo per le imprese verso cui vantano un credito, rispettando così la regola generale del CCII.

La gestione unitaria della liquidazione all'interno dei gruppi d'impresa presenta alcuni evidenti vantaggi tra i quali:

1. Efficienza amministrativa della procedura: un elemento chiave in tal senso è la nomina di un unico giudice delegato e, di norma, di un unico curatore per l'intero gruppo. Questa centralizzazione delle figure di gestione e controllo snellisce i processi decisionali, la supervisione e l'esecuzione delle operazioni, favorendo l'adozione di una strategia coerente e unitaria per l'intero complesso aziendale;

2. Ottimizzazione del soddisfacimento dei creditori: una liquidazione coordinata permette di preservare e massimizzare il valore complessivo del gruppo, incluse le sue sinergie organizzative, materiali e operative, che andrebbero probabilmente perse in caso di liquidazioni individuali;

3. Inclusione delle imprese "sotto soglia": la procedura unitaria può inoltre includere imprese "sotto soglia" che, singolarmente, non sarebbero soggette a liquidazione giudiziale, garantendo una gestione più completa ed efficace della crisi di gruppo, sempre nell'ottica di un migliore soddisfacimento dei creditori;

4. Gli strumenti di indagine e azione del curatore: il CCII potenzia significativamente i poteri del curatore nelle procedure di insolvenza di gruppo. L'art. 290 del CCII conferisce al curatore la facoltà di promuovere azioni di inefficacia (revocatoria) di atti e contratti posti in essere nei cinque anni precedenti il deposito dell'istanza di liquidazione giudiziale, qualora tali atti abbiano avuto l'effetto di spostare risorse a favore di un'altra impresa del gruppo con pregiudizio per i creditori. È cruciale notare che queste azioni possono essere esercitate anche nei

confronti di società del gruppo che non sono state assoggettate a procedura di insolvenza.

Di contro alcune criticità che si possono rilevare riguardano:

1. l'unità di gestione ma autonomia delle masse: il quadro normativo del CCII per l'insolvenza di gruppo è caratterizzato da un fondamentale "dualismo" tra la "pluralità soggettiva" (ciascuna società individuale) e l'esigenza di una "gestione unitaria" della crisi. Nonostante la legge promuova un approccio unitario, essa mantiene fermi i principi di autonomia giuridica e di autonomia delle rispettive masse attive e passive di ogni impresa. Questa separazione può essere estremamente difficile da sostenere in gruppi altamente integrati, dove i flussi finanziari, gli attivi e i passivi sono profondamente interconnessi;

2. i conflitti di interesse: nonostante la nomina di un unico curatore e giudice delegato, il CCII prevede l'istituzione di comitati dei creditori distinti per ciascuna società del gruppo. Sebbene questa struttura sia intesa a salvaguardare gli interessi specifici dei creditori di ogni singola società, essa può generare significativi conflitti, quando, per esempio, le azioni proposte, o le dismissioni di attivi, beneficiano il gruppo nel suo complesso ma potrebbero essere percepite come svantaggiose per i creditori di una particolare entità. Questi conflitti possono tradursi in ritardi procedurali o persino nella frammentazione della liquidazione unitaria, compromettendo l'efficienza che la procedura di gruppo mira a raggiungere.

– *Conclusioni*

La liquidazione giudiziale di gruppo presuppone che «risultino opportune forme di coordinamento nella liquidazione degli attivi, in funzione dell'obiettivo del migliore soddisfacimento dei creditori delle diverse imprese del gruppo, ferma restando l'autonomia delle rispettive masse attive e passive» (art. 287, 1° co.). A tal fine il Tribunale tiene conto dei preesistenti reciproci collegamenti di natura economica e produttiva, della composizione dei patrimoni delle diverse imprese e della presenza dei medesimi amministratori. I creditori di ciascuna impresa verranno soddisfatti sull'attivo della loro debitrice, eventualmente incrementato dalla maggiorazione del valore ottenuta con la liquidazione sinergica e coordinata. La procedura prevede, di regola, un unico giudice delegato e un unico curatore per tutte le imprese, ma un comitato di creditori per ogni impresa del gruppo (art. 287, 2° co.). Nel programma di liquidazione il curatore, che ha l'amministrazione del patrimonio compreso nella liquidazione giudiziale (art. 128), illustra le modalità del coordinamento nella liquidazione degli attivi delle diverse imprese (art. 287, 3° co.).

La disciplina della liquidazione giudiziale di gruppo colma un vuoto normativo storico, ma lascia aperti alcuni dubbi interpretativi e operativi, soprattutto riguardo alla definizione estesa di gruppo e ai criteri di competenza territoriale. Importanti saranno le evoluzioni giurisprudenziali e le implicazioni per l'accesso alla composizione negoziata unitaria, che coinvolgerà anche imprese finora escluse dalla liquidazione giudiziale, come quelle agricole o di dimensioni ridotte, ampliando così il campo di applicazione della normativa.

4. Le soluzioni di gruppo: criticità

Dall'analisi della norma, con riferimento alle procedure di gruppo, emergono, a parere di chi scrive, alcune criticità che meriterebbero un'ulteriore innovazione normativa e tra le quali vanno evidenziate:

1. l'impossibilità di cumulare in un unico ricorso diverse procedure: (i) piani concordatari (ii) ADR e/o (iii) ipotesi di liquidazione giudiziale. Tale possibilità consentirebbe di sfruttare al massimo la particolarità di ogni procedura coordinandola con l'interesse di massimizzare la soddisfazione dei creditori;

2. la limitazione all'accesso alle procedure di gruppo delle imprese *in bonis* (previsione invece contenuta nell'imposte di CNC), con l'evidente limitazione di non poter, nel piano, sfruttare al meglio le sinergie del gruppo specie con riferimento a ipotesi di soluzione delle crisi mediante ADR;

3. l'impossibilità di giungere a una procedura unitaria in un momento successivo a quello dell'apertura della procedura, stante la necessaria indicazione, fino dal momento di deposito della domanda, dei vantaggi derivanti dall'adozione di un unico piano o di piani tra loro collegati e coordinati;

4. la mancata estensione soggettiva della norma, ovvero la mancata previsione, nell'analisi dei vantaggi della procedura di gruppo, di privilegiare soluzioni che preservino l'attività di gruppo a vantaggio generale del ceto creditizio (di tutte le imprese del gruppo) e non dei soli creditori delle imprese in crisi.

Capitolo 9

Gli adeguati assetti

Salvatore Lauria, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Giordano, ACB Member Napoli*

SOMMARIO: 1. Inquadramento normativo - 2. L'assetto organizzativo - 3. L'adeguatezza degli assetti - 4. La data certa: punto di non ritorno per le responsabilità - 5. Debolezze: le principali sfide per le PMI e la destinazione delle risorse - 6. Cambiare l'approccio culturale alla gestione dell'impresa - 7. Linee guida e proposte

1. Inquadramento normativo

Nel contesto economico odierno, caratterizzato da mercati complessi e dinamici, la capacità di un'impresa di rilevare tempestivamente segnali di crisi e di reagire in maniera coordinata è fondamentale per garantirne la continuità e la sostenibilità.

L'obbligo, previsto dall'art. 2086 del Codice Civile – aggiornato e integrato con i principi del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII) – di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, assume un ruolo strategico non solo in ottica di conformità normativa, ma soprattutto come strumento di prevenzione e gestione avanzata dei rischi aziendali.

Nella nuova formulazione dell'art. 2086 si percepisce la volontà del Legislatore di dotare la società di capacità “genetiche” attente a prevenire, o comunque percepire e comporre, le disfunzioni di impresa che possono assumere la forma di:

- probabilità di crisi;
- crisi;
- insolvenza;
- perdita della continuità.

Ed è proprio il rischio di *perdita di continuità* che merita maggiore attenzione, atteso che una reazione tempestiva, rispetto al disequilibrio rilevato, aumenta la possibilità di successo degli istituti di recupero dell'equilibrio, in parte innovativi, previsti dal Codice della Crisi d'Impresa.

Va precisato che l'art. 2086, al co. 2, stabilisce che l'imprenditore, operante in forma societaria o collettiva, abbia il dovere di predisporre un assetto organizzativo che consenta la rilevazione tempestiva di segnali di crisi e la messa in atto di strumenti volti al recupero della continuità aziendale. Tale disposizione è stata ulteriormente rafforzata e precisata dal Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII), in particolare mediante il richiamo alle direttive dell'art. 3 che orientano l'adozione di strumenti prevenzionali e correttivi.

La norma, quindi, non si limita a rappresentare un mero adempimento formale, ma impone un approccio proattivo e sistemico alla gestione del rischio, conferendo agli amministratori una responsabilità centrale nel mantenimento di un assetto organizzativo adeguato.

2. L'assetto organizzativo

Pertanto, il corpo organizzativo dell'azienda deve vivere in continua ponderazione delle proprie condizioni di salute economiche, finanziarie e patrimoniali, nonché di continuità, attraverso un monitoraggio costante e idoneo a percepire eventuale stati di allarme cui far fronte attraverso misure di composizione adeguate.

Un assetto organizzativo ben strutturato rappresenta il cuore pulsante di una gestione efficace e tempestiva delle problematiche aziendali. La predisposizione di siste-

mi di monitoraggio (ad es. bilanci infrannuali, analisi di indici e indicatori finanziari) consente di individuare tempestivamente squilibri economici e finanziari, permettendo interventi correttivi prima che si sviluppino situazioni di crisi irreversibile.

Un assetto organizzativo adeguato non solo disciplina i flussi di informazione e controllo, ma chiarisce e delega i ruoli decisionali e operativi. Ciò favorisce una maggiore responsabilizzazione degli amministratori, e degli altri organi gestionali, che diventano garanzia di trasparenza ed efficienza nella gestione quotidiana.

Per tradurre in pratica i dettami normativi, le imprese dovrebbero:

- **effettuare una valutazione iniziale dei rischi** analizzando la struttura organizzativa esistente e identificando le aree critiche che possono generare segnali di crisi, integrando strumenti di risk management specifici rispetto al settore e alla dimensione aziendale;
- **istituire sistemi di monitoraggio continuo** adottando sistemi di reporting, nonché bilanci infrannuali, che consentano un esame costante della situazione economico-finanziaria;
- **definire procedure di allerta** stabilendo un protocollo operativo che, in presenza di segnali di allarme, permetta di attivare senza ritardi interventi correttivi e misure di emergenza in linea con quanto previsto dalle direttive dell'art. 3 del CCII;
- **formare e aggiornare il personale** assicurando che gli amministratori, e il personale direttivo, siano costantemente aggiornati sui rischi di crisi e sulle metodologie di gestione e prevenzione, istituite allo scopo, favorendo così una cultura aziendale orientata alla prevenzione.

Tale approccio non solo garantisce il rispetto degli obblighi di legge, ma si configura come uno strumento strategico volto ad assicurare una gestione proattiva del rischio, a migliorare la trasparenza interna e a tutelare il patrimonio aziendale. Gli amministratori, in quanto garanti della continuità e della sostenibilità, devono quindi orientare le scelte organizzative e operative verso la creazione di una struttura dinamica e resiliente, capace di adattarsi alle evoluzioni del mercato e di fronteggiare eventuali segnali di crisi con tempestività ed efficacia.

3. L'adeguatezza degli assetti

Il Legislatore ha rinunciato a rigide predeterminazioni organizzative, definendo questo aspetto come un elemento da progettare in relazione alle singole esigenze della struttura imprenditoriale, purché l'assetto che viene utilizzato sia idoneo a percepire tempestivamente la disfunzione ed eventualmente a curarla secondo le puntualizzazioni dell'art. 3 e delle soluzioni opzionali concesse dell'art. 120-*bis*.

La predisposizione di assetti **inadeguati** integra per gli amministratori la violazione di un obbligo specifico di creazione e valutazione del concreto funzionamento degli stessi.

Come è noto, le decisioni adottate dagli amministratori sono tutelate dal principio giuridico che limita la possibilità di contestazione delle stesse da parte del Giu-

dice (*Business Judgment Rule*), a meno che non venga rilevata, nella scelta operata, cattiva fede, violazione di norme o irragionevolezza.

Le decisioni in commento, al riguardo, non potrebbero trovare riparo in seno al *Business Judgment Rule* mancando lo spazio per una scelta imprenditoriale, ovvero discrezionale. Ciò emerge nel caso in cui un'azienda venga interessata a una procedura concorsuale liquidatoria o abbia realizzato tardivamente una procedura di composizione negoziata o, ancora, quando la società si sottoponga a un test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento ex art.13 Codice della Crisi. In questo caso gli amministratori saranno tenuti, dinanzi a eventuali contestazioni, a dimostrare l'esistenza dell'assetto e il suo concreto funzionamento dando conto, a tale ultimo fine, del perché allora una perdita di continuità, eventualmente registrata, non sia stata percepita e combattuta per evitare che degenerasse in insolvenza irreversibile. Saranno inoltre tenuti a dimostrare come un assetto, che è stato correttamente progettato, e di cui si è verificato il funzionamento, alla fine non abbia funzionato.

Appare evidente che, in tal caso, l'esonero dalle responsabilità, o meglio la dimostrazione che l'inottemperanza è dovuta a una causa non imputabile agli amministratori, è alquanto ardua, salvo che la stessa non abbia assunto caratteri improvvisi e dirompenti.

La tendenza, pertanto, deve essere quella di **percepire la disfunzione nel suo stato embrionale**, laddove l'insolvenza assuma una valenza residuale, nel senso che un sistema incapace di avvedersi per tempo della perdita della continuità e della crisi, e capace di rendersi conto unicamente delle insolvenze, è un sistema primitivo e inadeguato nonché legislativamente superato.

Il ruolo degli amministratori non è solo quello di custodire il patrimonio sociale ma soprattutto di verificare l'equilibrio economico finanziario e la prospettiva di continuità aziendale, dovendo operare nella continua verifica dei **segnali di allarme**. Per quanto precede, a un modello di tutela statico volto a tutelare il capitale minato dalle perdite, se ne preferisce uno dinamico che analizzi in continuo la capacità di mantenersi in equilibrio e che tenga in debita considerazione anche ulteriori indicatori gestionali, spesso sottovalutati negli effetti, ma di estrema importanza per la continuità aziendale quali, per citarne alcuni: la perdita di amministratori o dirigenti di difficile sostituzione; la perdita di mercati fondamentali o di contratti di fornitura rilevanti; la perdita di fornitori strategici e difficoltà nell'approvvigionamento di materiali; comparsa di concorrenti; incapacità di innovazione di prodotti o di processi produttivi.

Questi indicatori, evidentemente non tecnici e non facilmente rilevabili dagli stakeholder, in assenza di misure correttive idonee al recupero prospettico del mantenimento dell'equilibrio, possono assumere rilevanza critica. In questi casi, gli amministratori, nell'impossibilità di individuare soluzioni che consentano il recupero dell'equilibrio, devono spostare il baricentro degli interessi a favore dei creditori, rispetto ai soci, evitando la continuazione di un'attività senza prospettive e quindi prossima all'insolvenza.

Di fatto il nuovo diritto della Crisi d'impresa marginalizza la posizione dei soci a favore dell'interesse dei creditori divenuto normativamente prevalente.

4. La data certa: punto di non ritorno per le responsabilità

L'interconnessione tra gli adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili e la **data certa delle rilevazioni dei segnali di crisi** è un pilastro fondamentale del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza. Non si tratta più solamente di una buona pratica, ma di un requisito normativo stringente che impatta direttamente sulla responsabilità degli organi sociali.

È fondamentale che queste rilevazioni, e i documenti che le attestano (es. report di controllo di gestione, proiezioni finanziarie, verbali del Consiglio di Amministrazione che prendono atto di una situazione critica, bilanci infrannuali, situazioni contabili straordinarie), siano muniti di **data certa**.

La data certa attesta in modo inequivocabile il momento in cui un determinato segnale di crisi è stato rilevato dall'azienda e portato a conoscenza degli organi sociali. È la linea di demarcazione chiara tra un periodo in cui l'impresa operava in condizioni di normalità (anche se con margini ridotti o difficoltà temporanee) e il momento in cui gli squilibri sono diventati significativi configurando una situazione di crisi. Ciò risulterà cruciale per dimostrare che gli amministratori hanno agito in conformità al dovere di rilevazione tempestiva. In tal senso la nuova formulazione dell'art 12 del CCII offre un'ulteriore spinta verso la prevenzione laddove si riferisce alla sola "probabilità" della crisi imponendo un comportamento curativo agli amministratori anche nel caso in cui la disfunzione sia semplicemente presagibile.

La data certa fissa quindi il *dies a quo* per la valutazione della loro condotta e permette di confrontare il momento della rilevazione con quello dell'adozione delle misure correttive, indicando se vi siano stati ritardi ingiustificati e consentendo, quindi, di stabilire se la crisi era evidente in un determinato momento. Un'inerzia successiva può configurare una responsabilità per gestione non diligente in caso di successiva liquidazione giudiziale,

Gli adeguati assetti sono quindi il motore che genera le informazioni sui segnali di crisi, mentre la **data certa delle rilevazioni** è il **timbro legale** che attesta inequivocabilmente quando quelle informazioni sono state acquisite e quindi quando gli obblighi di reazione sono sorti.

Senza adeguati assetti, l'azienda non rileverà i segnali di crisi o lo farà troppo tardi.

Senza la data certa sulle rilevazioni, sarà difficile dimostrare in sede legale la tempestività dell'azione (o dell'omissione) degli organi sociali, esponendoli a maggiori rischi di responsabilità.

A tale scopo potrebbe risultare opportuno predisporre un protocollo interno che disciplini il processo di verifica e registrazione dei dati contabili. Tale protocollo dovrebbe:

- stabilire le tempistiche delle verifiche periodiche (ad esempio, mensili o trimestrali, a seconda della complessità dell'impresa);
- prevedere l'impiego di check list operative, in cui venga registrata la "prima" e "l'ultima" registrazione contabile del periodo oggetto di verifica;
- documentare nei report il momento esatto in cui ciascuna verifica è stata completata e certificata mediante firma digitale e timestamping. In questo modo, ogni fase del processo risulterà tracciabile, a garanzia della trasparenza dell'intero processo.

Questa metodologia non solo consentirebbe di rispettare gli obblighi di legge, ma fornirebbe anche uno strumento essenziale per una gestione trasparente e responsabile dell'attività contabile, riducendo appunto il rischio di contestazioni in sede di controlli esterni o in caso di eventuali controversie.

La giurisprudenza e le stesse linee guida operative evidenziano come la mancanza, o l'inadeguatezza degli assetti organizzativi strutturati, secondo l'art. 2086, possa impedire l'accesso alla **composizione negoziata della crisi**.

Si precisa che, ma meglio sarà esposto dai colleghi nel prosieguo di questo lavoro, la procedura di composizione negoziata (CNC) è concepita come uno strumento stragiudiziale di risanamento dell'impresa, ma il Legislatore ha reso imprescindibile che l'imprenditore adotti strumenti e sistemi di controllo interni – assetti organizzativi, amministrativi e contabili – capaci di individuare tempestivamente segnali di crisi.

Quando questa obbligazione non viene rispettata, non solo aumenta il rischio di aggravamento della crisi ma, come già evidenziato, si potrebbe addirittura precludere l'accesso a procedure di composizione negoziata in quanto, in presenza di una situazione critica aggravata dalla carenza degli assetti organizzativi – e, di fatto, dall'assenza di sistemi efficaci di controllo e monitoraggio – il Tribunale può ritenere impraticabile un intervento risanatorio e decidere l'apertura della liquidazione giudiziaria.

5. Debolezze: le principali sfide per le PMI e la destinazione delle risorse

La sfida principale per le PMI nell'implementazione degli adeguati assetti e nella corretta gestione della data certa risiede principalmente nella **mancanza di risorse (economiche e umane), di know-how specifico e di una cultura aziendale proattiva**

Infatti, le PMI spesso non hanno le stesse risorse umane e finanziarie delle grandi imprese per dedicare personale specializzato alla creazione e al mantenimento di questi assetti, il più delle volte manca un ufficio dedicato al controllo di gestione o figure professionali adeguate.

Molte PMI sono a gestione familiare e il processo decisionale è spesso accentrato sull'imprenditore. Questo può rendere difficile la delega delle responsabilità, l'implementazione di procedure formalizzate e la creazione di sistemi di controllo che coinvolgano più livelli aziendali.

Il più delle volte mancano strumenti informatici e sistemi di reporting adeguati. La redazione di budget di tesoreria rolling, rendiconti finanziari previsionali e situazioni finanziarie giornaliere, fondamentali per monitorare la continuità aziendale, può risultare complessa senza un'adeguata infrastruttura digitale, ed è altrettanto vero che l'implementazione di sistemi di gestione, software, consulenze specializzate e formazione del personale comporta il sostenimento di costi che, per una PMI, possono risultare significativi.

6. Cambiare l'approccio culturale alla gestione dell'impresa

Ma probabilmente la sfida più grande sarà quella di superare la percezione degli "adeguati assetti" come un mero adempimento burocratico e non come un'opportunità per migliorare la gestione e la resilienza dell'impresa.

È ormai ampiamente riconosciuto che serva un cambio di paradigma nel modo in cui le imprese gestiscono la propria attività, andando oltre il tradizionale approccio finalizzato al profitto immediato, per abbracciare una visione più sistemica, trasparente e proattiva. Non basta implementare sistemi di controllo e reporting; è fondamentale che questi strumenti siano accompagnati da un vero e proprio rinnovamento culturale all'interno dell'organizzazione.

Innanzitutto, la trasformazione non riguarda solo l'adozione di nuove tecnologie o procedure normative, ma implica un ripensamento del ruolo della leadership. I dirigenti devono passare da una gestione reattiva a una gestione proattiva, in grado di anticipare i segnali deboli e di attivare tempestivamente misure correttive. Tale approccio favorirà una cultura della prevenzione, in cui la trasparenza e la responsabilità non saranno considerati semplicemente adempimenti formali, ma pilastri fondamentali del modello di governance aziendale.

Il cambiamento culturale si traduce anche in una maggiore attenzione al capitale umano. La formazione continua e l'aggiornamento, soprattutto in ambito digitale e di risk management, diventano indispensabili per creare un ambiente in cui ogni livello dell'organizzazione sia coinvolto nella rilevazione e nella gestione delle criticità. In questo senso, le imprese devono investire non solo in tecnologie all'avanguardia, ma anche in programmi di formazione che contribuiscano a sviluppare una mentalità orientata alla resilienza e all'innovazione.

La necessità di un cambiamento culturale si evidenzia anche nei criteri adottati dalla recente giurisprudenza per l'ammissibilità alle procedure di composizione negoziata o, in casi estremi, alla liquidazione giudiziarie. Il sistema normativo e le prassi giurisprudenziali stimolano le imprese a divenire non solo più trasparenti, ma anche più responsabili, premiando chi investe nella prevenzione e penalizzando chi invece lascia esporsi a gravi vulnerabilità derivanti da assetti organizzativi carenti.

7. Linee guida e proposte

La normativa sui **nuovi assetti organizzativi** rappresenta quindi un tassello fondamentale nella gestione d'impresa e nella prevenzione della crisi.

Per essere realmente efficace, sarebbe però utile **introdurre linee guida dettagliate, incentivi per favorire l'adeguamento e strumenti di certificazione** che aiutino le imprese a dimostrare la loro conformità ai requisiti normativi.

Come già evidenziato, mentre le grandi imprese dispongono di risorse e strumenti per strutturare adeguatamente i propri assetti organizzativi, le piccole e medie imprese spesso incontrano difficoltà nell'implementare sistemi di controllo e monitoraggio avanzati. La normativa non distingue chiaramente tra le diverse dimensioni aziendali,

imponendo anche alle PMI requisiti che, in assenza di specifiche indicazioni, possono risultare eccessivi rispetto alle loro capacità operative e finanziarie.

Le norme sulla crisi d'impresa impongono obblighi agli amministratori, ma la loro effettiva applicazione dipende anche dalla capacità delle autorità di vigilanza e dei creditori di monitorare la situazione aziendale. Tuttavia, non è chiaro quali strumenti abbiano le autorità per verificare l'adeguatezza degli assetti organizzativi, né sono sempre efficaci/tempestive le segnalazioni da parte di revisori e consulenti.

L'ampliamento delle responsabilità degli amministratori, che devono garantire la presenza di un assetto adeguato, potrebbe portare su di loro un **aggravio dei rischi** e, come si accennava in precedenza, in caso di crisi e di contestuale assenza di misure preventive, potrebbe determinare **azioni di responsabilità** contro gli amministratori, anche in situazioni dove la crisi non è direttamente riconducibile a una gestione negligente.

La normativa sui nuovi assetti organizzativi rappresenta un tassello fondamentale nella gestione dell'impresa e nella prevenzione della crisi ma, per renderla realmente efficace, sarebbe utile innanzitutto passare attraverso una definizione più chiara di **assetto organizzativo adeguato**.

Infatti, l'art. 2086 del c.c. impone l'obbligo di adottare un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato, ma non specifica in modo dettagliato **quali requisiti minimi** debba avere. Questa flessibilità, se da un lato consente di adattare gli obblighi alle esigenze specifiche di ogni impresa, dall'altro lascia un ampio margine di interpretazione, generando incertezza per gli operatori e potenziali difficoltà nelle verifiche di conformità. Sarebbe auspicabile l'introduzione di **linee guida ufficiali**, elaborate dal Ministero dello Sviluppo Economico o dalla Banca d'Italia, che stabiliscano parametri oggettivi (ad esempio, strumenti di controllo interno, reporting infrannuale, strutture di governance) oltre a una differenziazione dei requisiti, da adottare, tra **grandi aziende e PMI**, evitando oneri eccessivi per le imprese più piccole.

Inoltre la normativa impone obblighi, ma non offre alcun incentivo per le imprese che investono nella creazione di sistemi di monitoraggio e prevenzione della crisi. Si potrebbero concedere **agevolazioni fiscali** per le imprese che adottano sistemi di controllo avanzati e strumenti di *risk management*, eventualmente anche attraverso l'accesso a **fondi pubblici** in particolare, e per ovvi motivi, a vantaggio delle PMI.

Contestualmente prevedere un percorso di certificazione degli assetti organizzativi, che possa costituire prova dell'efficacia degli stessi, e della corretta gestione dell'impresa in sede legale, come la **Certificazione ISO 9001**; come è noto questo standard internazionale garantisce che l'impresa abbia un sistema di gestione della qualità efficace, includendo procedure di controllo e monitoraggio dei rischi; o ancora, il **Modello di certificazione CNDCEC** adottato dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili che ha sviluppato una **check-list operativa** per valutare l'adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili.

Parte terza

ESG

Capitolo 1

Corporate Social Responsibility: il quadro normativo di riferimento

Sarah Benettin, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Alice Cerato, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Erika Cresti, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino

Susanna Galesso, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova

Roberto Schiesari, Professore aggregato, Economia e Gestione delle imprese,
Dipartimento di Management, Università degli Studi di Torino
Dottore Commercialista e Revisore Legale
– Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino

Linka Zangara, Avvocato – Studio Zangara, ACB Member Catania

SOMMARIO: 1. Il quadro normativo e regolamentare europeo dalle origini alla CSRD (Corporate Sustainability Reporting Directive) - 2. Il contesto nazionale - 3. Il pacchetto Omnibus e i possibili scenari futuri

1. Il quadro normativo e regolamentare europeo dalle origini alla CSRD (*Corporate Sustainability Reporting Directive*)

Nel 1987 la Commissione mondiale su Ambiente e Sviluppo (WCED) enucleava la definizione di “sviluppo sostenibile” quale modello atto a soddisfare i bisogni del presente senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare i propri¹. Iniziò allora il percorso delle istituzioni internazionali sulla strada del cambiamento sostenibile, passando attraverso tappe fondamentali quali l'adozione di Agenda 21 in esito all'*Earth Summit* (Rio de Janeiro 1992), primo piano d'azione globale fondato sui tre pilastri della sostenibilità, *Environmental, Social and Governance*, la creazione di UNEP FI, partnership tra il Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente (UNEP) e il settore finanziario, con l'obiettivo di integrare i criteri ESG nei processi decisionali finanziari, il *Global Compact* delle Nazioni Unite (2000), iniziativa a carattere non vincolante², nell'ambito della quale le imprese erano e sono chiamate a dichiarare le azioni intraprese e gli obiettivi raggiunti e da perseguire in materia di diritti umani, condizioni di lavoro, ambiente e politiche di contrasto alla corruzione, e, l'Agenda 2030 dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite (2015), che declina i 17 Obiettivi di Sviluppo Sostenibile (SDG) che sono oggi il quadro di riferimento globale per le politiche pubbliche e per le strategie delle imprese per promuovere un modello di sviluppo equo, inclusivo e compatibile con i limiti planetari.

L'adesione all'Agenda 2030 ha rappresentato per l'Unione Europea l'impegno a integrare gli obiettivi di sviluppo sostenibile nelle proprie politiche economiche, identificando la centralità del ruolo delle imprese nel processo di cambiamento sostenibile del continente. Peraltro, già nel luglio del 2001³, gli organi di governo comunitari riconoscevano come un numero sempre maggiore di grandi imprese europee stesse promuovendo strategie di responsabilità sociale, avendo colto l'importanza di adottare un sistema di governo che conciliasse le diverse istanze di sviluppo sociale, tutela dell'ambiente e rispetto dei diritti fondamentali, nella convinzione che questo approccio contribuisse anche al miglioramento della remuneratività e della competitività del proprio business. Nondimeno, prassi socialmente responsabili cominciavano a ritrovarsi anche in alcune PMI.

Nel decennio successivo la RSI acquisisce una più forte connotazione di approccio strategico nella visione della Commissione UE che, nel 2011⁴, afferma come le istituzioni europee debbano assumere un ruolo di sostegno per contribuire alla diffusione delle buone pratiche, di vigilanza rispetto a condotte commerciali sleali e ingannevoli (il cosiddetto *greenwashing*), di indirizzamento delle risorse finanziarie a favore delle imprese virtuose e di miglioramento degli standard di divulgazione delle informazioni da parte delle imprese impegnate nello sviluppo sostenibile.

1 UN 1987, Report of the World Commission on Environmental and Development, Our Common Future, From One Earth to One World I. 3. Sustainable Development.

2 <https://unglobalcompact.org/>

3 Bruxelles 18.7.2001, COM (2001) 366.

4 Bruxelles 25.11.2011, COM (2011) 681.

In virtù di tali impegni, e sospinta dalle crescenti pressioni degli investitori finanziari europei che facevano ricorso sempre più spesso a criteri sociali e ambientali per valutare il rischio di prestito o di investimento delle imprese, nell'ottobre del 2014, viene emanata la Direttiva 2014/95/UE (*Non Financial Reporting Directive*), recante la modifica della Direttiva 2013/34/UE (cosiddetta Direttiva contabile) sulla comunicazione di informazioni di carattere non finanziario da parte delle grandi imprese di interesse pubblico.

La NFRD stabiliva, a decorrere dal 2017, l'obbligo, per dette imprese, di predisporre una dichiarazione di carattere non finanziario contenente le informazioni ambientali, sociali, attinenti al personale, al rispetto dei diritti umani, alla lotta contro la corruzione attiva e passiva; la descrizione delle politiche applicate e dei risultati ottenuti, dei principali rischi negli ambiti ESG connessi alle proprie attività, in particolare in caso di ripercussioni negative, e delle modalità di gestione dei medesimi; gli indicatori fondamentali di prestazione di carattere non finanziario pertinenti in ragione dell'attività specifica dell'impresa, la politica in materia di diversità applicata in relazione alla composizione degli organi di amministrazione, gestione e controllo.

Il dovere di informare introdotto con la NFRD costituì per le grandi imprese di interesse pubblico l'impegno ad adottare comportamenti responsabili rispetto alle tematiche ESG, a misurarne l'efficacia, a identificare e valutare i rischi effettivi e potenziali connessi al proprio settore e all'ambito di attività, a pervenire all'elaborazione di strategie di sviluppo del business coerenti con un effettivo percorso di sostenibilità.

L'esperienza applicativa della NFRD ha, peraltro, evidenziato una serie di limiti e criticità che ne hanno ridotto l'efficacia e reso elevato il rischio di fenomeni di *greenwashing*.

Da un lato, l'ambito soggettivo di applicazione è stato giudicato eccessivamente ristretto, in particolare, escludendo la gran parte delle imprese di media dimensione. Dall'altro, la NFRD era concepita come normativa di principio e lasciava ampi margini di discrezionalità in merito ai riferimenti metodologici da adottare, in assenza di standard comuni vincolanti⁵. Tale flessibilità ha determinato una notevole eterogeneità dei report, con conseguente scarsa comparabilità delle informazioni e riduzione del grado di affidabilità agli occhi degli stakeholder.

Con il Green Deal europeo del 2019, la sostenibilità diventa una priorità politica ed economica per l'Unione che punta a integrare le prassi di responsabilità sociale nella governance aziendale intervenendo sul grado di trasparenza e affidabilità dei report non finanziari. Nel dicembre 2022 viene emanata la Direttiva 2022/2464/UE, cosiddetta CSRD (*Corporate Sustainability Reporting Directive*), e nel luglio 2023, a mezzo del Regolamento 2023/2772, sono approvati gli standard di rendicontazione europei uniformi, ESRS (*European Sustainability Reporting Standard*), elaborati da

5 La Direttiva non ha imposto un modello unico di reporting, ma ha previsto che le imprese potessero basarsi su framework riconosciuti a livello internazionale; tra questi, i più utilizzati sono stati gli Standard elaborati dalla Global Reporting Initiative (GRI), organizzazione internazionale indipendente nata nel 1997 con l'obiettivo di fornire alle imprese un sistema di rendicontazione uniforme sui temi della sostenibilità.

EFRAG (*European Financial Reporting Advisory Group*), disposizioni che costituiscono l'attuale quadro normativo europeo di riferimento in tema di rendicontazione sulla sostenibilità⁶.

La CSRD, applicabile a decorrere dall'esercizio in corso al 1° gennaio 2024, ha riformato in modo significativo il testo della norma precedente, con l'intento di superarne le lacune e di rispondere all'incremento della domanda di informazioni societarie strutturate e comparabili sulla sostenibilità.

La CSRD estende il perimetro di applicazione degli obblighi di informativa: pur essendo prevista un'implementazione progressiva e scaglionata, la platea dei soggetti coinvolti si amplia, garantendo una copertura molto rappresentativa del tessuto economico. Per prime, nel 2025 con riferimento all'esercizio 2024, le grandi imprese che costituiscono enti di interesse pubblico (che già assolvevano agli obblighi di cui alla NFRD); a seguire, dal 2026 le imprese di grandi dimensioni non quotate⁷ e successivamente le altre PMI quotate e le imprese estere insediate nel territorio dell'Unione.

Riguardo ai contenuti del report, la nuova norma stabilisce che le imprese debbano rendicontare l'impatto delle loro attività sui fattori ambientali, sociali, relativi ai diritti umani e di governance (materialità d'impatto), oltre che gli effetti delle questioni ESG sulla loro performance economica (materialità finanziaria), descrivere come le questioni di sostenibilità sono integrate nello sviluppo del business lungo l'intera catena del valore, inclusi le azioni di attuazione e i relativi piani finanziari e di investimento, garantire quale modello e strategia aziendali siano compatibili con la transizione ecologica e l'abbattimento del surriscaldamento globale, coinvolgere i propri stakeholder e tener conto dei loro interessi nei procedimenti di analisi impatto, rischi, opportunità, declinare obiettivi di breve, medio e lungo periodo, fornire piena *disclosure* sul ruolo degli organi di amministrazione e gestione per quanto riguarda le questioni di sostenibilità, sulle loro competenze, capacità e su eventuali politiche di incentivazione.

Sul piano della credibilità, trasparenza, comparabilità delle informazioni, la CSRD prevede l'inserimento dell'informativa in un'apposita sezione della relazione sulla gestione al bilancio e introduce un obbligo di *assurance* esterna a livello *limited*, con prospettiva di evoluzione verso la *reasonable assurance*, e di pubblicazione in formato digitale standardizzato.

I report devono essere strutturati seguendo standard di rendicontazione comuni e vincolanti, gli ESRS, suddivisi in principi trasversali, per le informazioni di carattere generale sull'impresa, sul modello di business, sul procedimento per l'indivi-

6 Il quadro normativo comunitario si arricchisce, inoltre, del Regolamento sulla Tassonomia UE (Reg. 2020/852), del Piano d'Azione per la Finanza Sostenibile (2018) e del Regolamento sulla finanza sostenibile (Reg. 2019/2088), a mezzo dei quali l'UE ha definito gli strumenti per identificare le attività sostenibili e rendere trasparenti i prodotti finanziari ESG. Nel luglio del 2024 si aggiunge la CSDDD (2024/1760, Corporate Sustainability Due Diligence Directive) sul dovere di diligenza.

7 Sono grandi imprese quelle che superano almeno due dei seguenti parametri: - totale dello stato patrimoniale: 25 milioni; - ricavi netti delle vendite e delle prestazioni: 50 milioni; - numero medio dipendenti occupati: 250.

duazione dei temi materiali, sul ruolo degli organi di amministrazione e controllo, e principi tematici, specifici sulla gestione dei tre pilastri della sostenibilità, completi di indicatori per misurare nel tempo le performance nei diversi ambiti ESG.

Parallelamente al set di ESRS, la Commissione Europea ha affidato a EFRAG l'elaborazione di uno standard di rendicontazione, denominato VSME (*Voluntary Sustainability Reporting Standard*), destinato specificatamente alle micro, piccole e medie imprese, non soggette ai vincoli di rendicontazione ordinari, ma chiamate a rispondere alla richiesta da parte delle grandi imprese di fornire informazioni atte a soddisfare le esigenze di indicazioni sulla supply chain, e da parte di banche e investitori per favorire l'accesso ai finanziamenti. Nondimeno, il principio, pubblicato nella sua versione definitiva nel dicembre 2024 con lo scopo prioritario di dotare tali soggetti di uno strumento di rendicontazione semplificato, avrebbe potuto incentivare le imprese di minori dimensioni a intraprendere, su base volontaria, in modo meno pervasivo e impegnativo, il processo di inserimento dei fattori ESG nella gestione delle proprie attività.

2. Il contesto nazionale

Il concetto di Responsabilità Sociale d'Impresa in Italia ha vissuto il medesimo percorso delineato in ambito comunitario, subendo la stessa trasformazione da prassi volontaria a elemento strategico e strutturale della governance aziendale. Le prime esperienze di approccio responsabile provengono dalle grandi imprese che iniziano a dotarsi di codici etici, incentivate anche dall'introduzione del D.Lgs. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa degli enti, e a sperimentare forme di rendicontazione sociale. Sul fronte legislativo, la prima iniziativa volta all'implementazione dell'approccio etico nell'operatività aziendale è intervenuta nel 2015 con l'introduzione della disciplina sulle Società Benefit di cui alla L. 208/2015. La norma, che vige ancora oggi, consente alle società, tramite apposita disposizione statutaria, di affiancare allo scopo lucrativo specifiche finalità di beneficio comune nei confronti di persone, comunità, territori e ambiente.

L'anno successivo, con il D.Lgs. 254/2016, viene recepita la Direttiva 2014/95/UE (NFRD), che introduce per le grandi imprese di interesse pubblico italiane l'obbligo di redazione e pubblicazione della relazione non finanziaria secondo i dettami comunitari.

I Rapporti di Consob sulla rendicontazione non finanziaria delle società quotate dal 2019 al 2024 offrono un osservatorio privilegiato sull'evoluzione dell'informativa e con essa sul cambiamento culturale che ha interessato detti soggetti con l'introduzione della normativa comunitaria. Fin dalla prima applicazione affiora l'impegno da parte delle società di avviare il processo di analisi dei temi rilevanti in termini di impatto sociale e ambientale, restando più sfumato l'interessamento diretto degli organi di amministrazione e gestione. Con il passare degli anni, si osserva un rafforzamento delle pratiche di integrazione dei fattori ESG, si riscontrano i primi riferimenti alla doppia materialità, con il coinvolgimento attivo degli

stakeholder, crescono le competenze e i programmi di formazione, si consolida l'*engagement* degli organi amministrativi nella definizione di strategie di business coerenti con gli obiettivi sostenibili. I Rapporti evidenziano come le imprese, da un primo approccio più orientato alla mera *compliance* rispetto all'adempimento normativo, acquisiscono la consapevolezza che il cambiamento può rappresentare fattore di competitività e di creazione di valore nel lungo periodo, preparandosi all'introduzione nel nostro ordinamento della CSRD, il cui recepimento è intervenuto con il D.Lgs. 125/2024 (6 settembre) e che rappresenta oggi il quadro normativo di riferimento anche per l'Italia.

3. Il pacchetto Omnibus e i possibili scenari futuri

Ancor prima dell'entrata in vigore, il sistema stringente di regole delineato dalla CSRD e dai principi ESRS è apparso di elevata complessità applicativa e fin troppo sfidante specialmente per le imprese di media dimensione, meno strutturate, in precedenza non assoggettate ad alcun vincolo informativo.

La CSRD introduce concetti avanzati come la doppia materialità, l'analisi impatti-rischi-opportunità e la *disclosure* sugli scenari climatici, che molte imprese faticano a interpretare e tradurre in processi concreti, nonché l'informativa ESG lungo la supply chain che comporta una difficoltà oggettiva di reperimento di dati affidabili.

Il numero molto elevato di *datapoint* da raccogliere e monitorare previsto dagli ESRS implica la necessità di investimenti significativi in sistemi informativi, processi interni e formazione del personale.

Sono emersi, poi, la preoccupazione per i tempi di attuazione troppo stretti, il rischio di una sproporzione tra oneri e benefici, ove i costi sostenuti per adeguarsi possano superare i ritorni in termini di redditività, reputazione o accesso al capitale, e infine, il rischio di disallineamento competitivo con mercati extra-UE ove non sussistono normative altrettanto cogenti.

Pur non negando la necessità della transizione verso una rendicontazione più strutturata, la percezione diffusa è stata che il livello di sofisticazione richiesto dalla CSRD fosse eccessivo rispetto alla maturità di gran parte del tessuto imprenditoriale europeo, lasciando poco spazio alla gradualità e alla proporzionalità nell'affrontare il cambiamento.

Semplificare gli oneri normativi e trovare il giusto equilibrio tra obiettivi di crescita sostenibile e competitività sono stati, dunque, i proponimenti della Commissione UE nell'elaborazione del cosiddetto "pacchetto Omnibus", pubblicato lo scorso 26 febbraio 2025, e contenente un considerevole insieme di proposte di modifica alla CSRD, con lo scopo di renderla più proporzionata da attuare per le imprese:

- riduzione del perimetro delle imprese soggette a rendicontazione soltanto alle grandi imprese con più di 1.000 dipendenti, un fatturato superiore a 50 milioni di euro oppure un totale di bilancio superiore a 25 milioni di euro;
- adozione di uno standard volontario di rendicontazione semplificato per le imprese che saranno escluse dal perimetro della nuova CSRD e che ritengono di

procedere volontariamente alla predisposizione di una reportistica sulla sostenibilità o per quelle che fanno parte della supply chain di imprese soggette agli obblighi integrali alle quali è richiesto di fornire informazioni ESG;

- revisione degli standard europei di rendicontazione di sostenibilità (ESRS);
- rimozione del passaggio alla *reasonable assurance*;
- rinvio di due anni dell'entrata in vigore degli obblighi di rendicontazione per le imprese soggette alla CSRD a decorrere dal 2025 e per le PMI quotate.

Alla data attuale, soltanto la proposta di rinvio degli obblighi di rendicontazione di cui all'ultimo punto è stata adottata dal Parlamento e dal Consiglio europei a mezzo della Direttiva 2025/794/UE, cosiddetta *Stop the clock*, necessaria per consentire l'esame delle altre modifiche avanzate dalla Commissione, ed evitare che imprese che oggi sono assoggettate a doveri di informativa secondo la CSRD, ma che non lo sarebbero in base alle nuove misure, intraprendano un percorso complesso e oneroso di rendicontazione probabilmente non più obbligatorio. La Direttiva 794/2025 è stata recepita in Italia lo scorso mese di agosto con la Legge 118/2025.

Inoltre, nel luglio 2025, la Commissione ha adottato ufficialmente⁸ i VSME quale strumento semplificato per le imprese di minore dimensione che intendano avvicinarsi alla stesura di una reportistica di sostenibilità su base volontaria, ed è iniziata la consultazione pubblica sulla bozza revisionata degli standard ESRS.

La portata delle misure correttive è all'evidenza molto significativa⁹.

Da una prima lettura l'iniziativa di semplificazione della Commissione potrebbe apparire estrema in senso opposto rispetto al complesso contesto normativo rappresentato da CSRD ed ESRS attuali, potendo, in particolare la drastica riduzione dei soggetti tenuti alla rendicontazione, comportare il rischio di arretramento nel reperimento di informazioni significative, affidabili e comparabili e la conseguente perdita di capacità degli stakeholder, specialmente finanziari, di valutare l'effettività di un percorso sostenibile in capo alle imprese. Taluni paventano il ritorno a fenomeni di *greenwashing*, avvertendo il pericolo che sia compromessa la credibilità complessiva del framework europeo di reporting ESG.

Visto sotto una lente diversa, il pacchetto Omnibus sulla Corporate Sustainability può rappresentare, invece, l'occasione per aderire all'idea di una sostenibilità "a misura d'impresa".

Al tempo di oggi, in cui la sensibilità degli operatori, ma anche della società civile, è spiccata rispetto ai fattori ambientali e sociali, le imprese grandi, ma anche medie e medio-piccole, hanno senz'altro colto e fatto proprio il fatto che il percorso che porta alla transizione verso un modello di business realmente sostenibile, è virtuoso, non solo per la conservazione del pianeta e per l'equità sociale, ma anche in termini di valorizzazione degli investimenti produttivi e in capitale umano che lo stesso richiede, di crescita della cultura aziendale, di competitività economica,

8 Raccomandazione C(2025) 4984.

9 Nella stessa valutazione della Commissione, l'adozione di tali misure comporterà l'esclusione dagli obblighi di informativa di circa l'80% delle imprese a oggi interessate.

di appetibilità sul mercato del lavoro, di reperimento di risorse finanziarie a minor costo e, non ultimo, sotto il profilo reputazionale.

La RSI, nata come iniziativa volontaria proprio dalla sensibilità delle imprese e divenuta leva strategica grazie anche all'intervento politico-legislativo europeo, costituisce oggi un passaggio ineludibile e indifferibile nel processo di sviluppo del business e, dunque, va accolta con favore una rivisitazione del contesto normativo che, nell'ottica di cui sopra, consenta un graduale avvicinamento al processo di transizione sostenibile, che permetta alle imprese anche di non grandissima dimensione, desiderose di accedere e progredire nella strada della sostenibilità, di formulare e formalizzare politiche, azioni e obiettivi su tematiche ESG secondo le proprie potenzialità, capacità e tempistiche, migliorando progressivamente il proprio posizionamento competitivo.

Capitolo 2

La sostenibilità, scelta strategica per la competitività aziendale. Analisi sulle evidenze di una survey rivolta a un campione di PMI

Sarah Benettin, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova*

Alice Cerato, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova*

Erika Cresti, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino*

Susanna Galesso, Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Cortellazzo & Soatto, ACB Member Padova*

Roberto Schiesari, Professore aggregato, Economia e Gestione delle imprese,
Dipartimento di Management, Università degli Studi di Torino
Dottore Commercialista e Revisore Legale
– *Studio Schiesari & Associati, ACB Member Torino*

Linka Zangara, Avvocato – Studio Zangara, ACB Member Catania

SOMMARIO: Premessa - 1. Governance della sostenibilità: un approccio olistico - 1.1 L'approccio olistico alla governance come motore della sostenibilità - 1.2 Le evidenze della survey - 1.3 Proposte per migliorare la governance ESG nelle PMI - 1.4 Considerazioni conclusive - 2. Analisi e gestione dei rischi ESG - 2.1 La gestione dei rischi ESG: un imperativo strategico per il futuro delle imprese - 2.2 Le evidenze della survey - 2.3 Considerazioni conclusive - 3. Il rapporto banca-impresa: la finanza a supporto delle strategie di sostenibilità - 3.1 Le strategie di sostenibilità e i correlati fabbisogni finanziari: il ruolo della banca e dei mercati - 3.2 Evoluzione della normativa sul rapporto banca-impresa ed evidenze della survey sulla percezione delle imprese - 3.3 Importanza della credibilità delle informazioni e della coerenza nel tempo tra comunicazione, azioni e risultati - 3.4 Considerazioni conclusive - 4. Sostenibilità, competitività e valore d'impresa: le esternalità positive - 4.1 Il rapporto sinergico tra sostenibilità e vantaggio competitivo: impatti ed esternalità, un quadro introduttivo - 4.2 Le evidenze della survey - 4.3 Conclusioni e spunti di riflessione - 5. Sostenibilità e rischio reputazionale: tra tutela del consumatore e lotta al greenwashing

Premessa

Nel panorama economico attuale, la condotta aziendale sostenibile sta passando rapidamente da “optional” a vera e propria leva strategica che le aziende devono utilizzare per rimanere competitive. Non si tratta solo di conformarsi a obblighi normativi e regolamentari sempre più stringenti – come la CSRD e gli ESRS –, ma di cogliere un’opportunità concreta. Tale metamorfosi è alimentata anche dall’evoluzione del comportamento di consumatori, investitori e istituzioni, che premiano le imprese trasparenti, responsabili e impegnate sul fronte ambientale e sociale. In tal senso, le PMI italiane vivono un momento cruciale: sono chiamate non solo ad adeguarsi alle normative, ma a reinventarsi, sfruttando la sostenibilità come motore di crescita e di innovazione, ma anche opportunità per l’apertura verso nuovi mercati, attrazione di talenti e di investimenti. Senza considerare che essa è ed è stata per un certo numero di imprese anche fattore di resilienza e ha spinto le aziende – PMI incluse – a integrare criteri ESG nella propria missione e nei modelli di business per anticipare i cambiamenti e non solo reagire a pressioni esterne.

Per comprendere come le PMI italiane stiano affrontando questa sfida, ACB ha condotto nel 2025 una survey nazionale, i cui risultati saranno commentati qui di seguito, su un campione rappresentativo di aziende profilate, in via principale, per dimensione, area geografica e settore di riferimento.

L’indagine è stata concepita con una duplice finalità: raccogliere dati quantitativi sulle pratiche già adottate – piani, strumenti, policy, governance, gestione dei rischi, rapporto con la finanza e comunicazione – e ottenere, al contempo, indicazioni qualitative su percezioni, motivazioni e criticità vissute dagli imprenditori. È stato così possibile delineare un quadro realistico delle diverse modalità con cui le imprese si stanno confrontando con la transizione sostenibile.

Dall’analisi condotta emerge un crescente interesse per i temi ESG, accompagnato tuttavia da una limitata disponibilità di strumenti strutturati, dalla presenza di gap di competenze e da ostacoli organizzativi e culturali. Molte imprese vedono infatti nella sostenibilità un’opportunità di crescita e di rafforzamento competitivo, ma faticano a trasformare tale consapevolezza in policy e responsabilità formalizzate.

Per dare ordine a queste evidenze, il capitolo è stato articolato in sezioni tematiche che riprendono le principali aree oggetto della survey: governance della sostenibilità, analisi e gestione dei rischi ESG, rapporto banca-impresa e finanza sostenibile, esternalità positive e competitività, fino ad affrontare il tema della reputazione e del rischio di *greenwashing*.

In ciascun paragrafo, i dati quantitativi sono supportati da riflessioni di sistema, con l’obiettivo di offrire ai lettori – imprenditori, professionisti e operatori del settore – una chiave di lettura chiara e utile a comprendere lo stato attuale e i passi ancora necessari perché la sostenibilità diventi una autentica leva strategica di crescita.

1. Governance della sostenibilità: un approccio olistico

1.1 *L'approccio olistico alla governance come motore della sostenibilità*

Quando si indica la sostenibilità come leva strategica, il primo terreno su cui misurarsi è la governance. È infatti dal governo societario che discendono le scelte di lungo periodo, la definizione degli obiettivi e la capacità di tradurli in azione quotidiana. Non si tratta più soltanto di adempiere a vincoli normativi, ma di ridefinire il ruolo stesso della governance in chiave ESG, adottando un approccio olistico nel quale il tema della sostenibilità non sia più gestito in modo isolato o sporadico, ma permei ogni livello e funzione dell'impresa, traducendosi in strumenti adeguati per monitorare i progressi e in una logica di processo che coinvolga l'intera organizzazione. Questo approccio richiede che la sostenibilità, ben oltre l'essere uno slogan, diventi quindi parte integrante della strategia e della cultura aziendale, creando valore durevole e condiviso nel tempo. L'impresa cioè deve configurarsi come un ecosistema integrato: la catena del valore, le funzioni operative e i sistemi di controllo lavorano in sinergia verso obiettivi fissati al vertice.

Per molte imprese ciò implica evolvere il modello di governo: formare gli amministratori sui temi ESG, istituire comitati o deleghe specifiche, inserire amministratori indipendenti con nuove competenze, trasformare il passaggio generazionale in occasione di rinnovamento.

Nel contesto europeo, l'importanza sistemica della governance per la sostenibilità è sottolineata dalle stesse nuove normative. La Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD) e i relativi European Sustainability Reporting Standards (ESRS) richiedono livelli crescenti di trasparenza e rendicontazione ESG alle aziende, con effetti a cascata anche sulle PMI attraverso le spinte derivanti da filiere e mercati finanziari. Anche questo concorre a elevare le aspettative in termini di "buon governo": si premiano organizzazioni trasparenti, etiche e orientate al lungo termine.

Nelle PMI italiane, soprattutto quelle a conduzione familiare, questo passaggio è particolarmente delicato; per molte la governance sostenibile implica una trasformazione profonda del modello organizzativo, e la sfida non è tanto separare proprietà e controllo (dato che il fondatore o la famiglia coincidono spesso con il gestore), quanto garantire trasparenza nei processi decisionali e apertura al confronto. Elementi come la frequenza delle riunioni del Consiglio di Amministrazione (CdA), la presenza di amministratori indipendenti o di sistemi di controllo formalizzati segnalano un assetto equilibrato e orientato alla compliance e costituiscono indici di affidabilità e capacità di visione di lungo periodo.

In sintesi, solo un approccio olistico consente di trasformare la sostenibilità in leva di competitività su più piani: reputazionale, finanziario, organizzativo e sociale. E non si tratta solo di migliorare l'immagine aziendale, ma di potenziare la propria capacità di attrarre talenti, innovare prodotti e processi, dialogare con gli stakeholder, consolidare la filiera, farsi apprezzare dagli investitori.

1.2 Le evidenze della survey

I dati raccolti dalla survey nazionale condotta da ACB offrono una fotografia utile a valutare il grado di consapevolezza delle imprese italiane in tema di governance sostenibile, gli strumenti già adottati, le figure responsabili definite, i percorsi formativi intrapresi e gli ostacoli percepiti. I segnali di crescente interesse sono incoraggianti, ma si evidenziano anche lacune strutturali e culturali che frenano un'evoluzione più matura verso una governance sostenibile. Di seguito, i temi più rilevanti emersi dall'indagine.

– **Consapevolezza e responsabilità**

Quanto emerso in risposta alla domanda “*La sostenibilità come parte integrante delle finalità imprenditoriali: la sua impresa ha formalizzato la sostenibilità nella propria missione o visione aziendale?*” evidenzia le lacune evidenti nelle pratiche quotidiane delle aziende.

Solo il 38% delle aziende ha formalmente integrato la sostenibilità nella propria missione o visione aziendali. La maggioranza, invece, non ha affrontato questi temi, oppure lo ha fatto soltanto occasionalmente o mai. Il dato evidenzia quello che è un punto critico per molte aziende: la sostenibilità non è ancora parte integrante della cultura aziendale quotidiana e rimane confinata a dichiarazioni di principio o a iniziative isolate. *In primis* nelle PMI, dove la sostenibilità rischia di rimanere una tematica marginale, non in grado di influenzare davvero la strategia aziendale.

– **Strumenti di governance e compliance**

Alla domanda “*Esistono documenti o strumenti formali a supporto della governance ESG?*”, i risultati della survey evidenziano un dato cruciale: molte imprese si sono dotate solo di strumenti di base come il Codice etico, le certificazioni ambientali o il Modello organizzativo 231 per la compliance, ma solo una minoranza ha adottato strumenti più evoluti e strutturati, come piani di sostenibilità integrati e indicatori delle relative performance (KPI).

Appare evidente come molte imprese si limitino a implementare alcune misure iniziali, senza completare il processo di formalizzazione della sostenibilità, compromettendo così l'efficacia delle stesse azioni intraprese. La percentuale relativamente bassa di imprese con un piano di sostenibilità formale evidenzia la necessità di interventi mirati per colmare le lacune e orientare le PMI verso un modello di governance sostenibile più completo e incisivo, con un inquadramento sistematico del tema. Le PMI dovrebbero partire da un pacchetto minimo di strumenti (Codice etico, politiche ambientali e sociali, Modello 231 aggiornato) e progredire verso la creazione di un piano di sostenibilità integrato, con indicatori di performance (KPI) per monitorare i risultati e compararli nella loro evoluzione, nonché tracciare un percorso di crescita sostenibile.

– **Integrazione nei processi decisionali**

Alla luce di quanto sopra non sorprende, quindi, che la frequenza con la quale i temi ESG approdano in sede decisionale figurino ancora piuttosto bassa: alla doman-

da “*Con quale frequenza i temi ESG sono discussi in sede decisionale (es. cda, direzione)?*”, appena il 16% delle aziende discute regolarmente di sostenibilità in CdA o in direzione, il 50% di esse lo fa solo occasionalmente e un restante 34% raramente o mai. In altre parole, oltre 8 aziende su 10 non integrano stabilmente le questioni ESG nelle riunioni di vertice, evidenziando un coinvolgimento del CdA ancora limitato. La creazione di comitati ESG multidisciplinari potrebbe senz’altro stimolare un approccio più sistematico e completo nella gestione dei temi sostenibili.

– **Responsabilità e ruoli ESG**

Tale criticità si riflette anche nell’*assenza di figure dedicate*. Alla domanda “*Chi è responsabile della gestione delle tematiche ESG nella sua impresa?*”, infatti, solo il 26% delle imprese ha nominato un responsabile ESG (interno o esterno), a fronte di circa il 50% che affida tali tematiche in modo diffuso al management senza un referente preciso, e di un preoccupante 24% che non assegna *alcuna* responsabilità specifica. In molte aziende la responsabilità ESG è spesso dispersa o inesistente, e la sostenibilità a livello di governance non è ancora inserita nei ruoli e processi chiave.

– **Ostacoli alla sostenibilità**

Le evidenze raccolte in risposta alla domanda “*Quali sono oggi i principali ostacoli a un approccio più evoluto alla sostenibilità?*” suggeriscono anche un problema legato alla carenza di competenze interne sul tema e la resistenza culturale al cambiamento. Su una scala da 1 (“*irrilevante*”) a 5 (“*fondamentale*”), oltre il 60% delle aziende valuta la mancanza di competenze come un ostacolo molto serio (*punteggio 4 o 5*), mentre più della metà riconosce limiti culturali interni (“*mentalità poco aperta, scarsa sensibilità diffusa*”) come blocco al percorso ESG. Anche la complessità normativa emerge chiaramente: circa il 73% delle aziende considera la continua evoluzione di norme e adempimenti un freno significativo, spesso difficile da gestire senza supporto esterno.

Appare chiara, ancora, la difficoltà nella raccolta dei dati ESG (indicatori ambientali, sociali, ecc.): il 70% circa delle imprese rivela problemi nel misurare e monitorare le proprie performance di sostenibilità, indicativo di sistemi informativi non ancora adeguati.

Infine, non sorprende trovare tra i primi ostacoli segnalati i costi delle iniziative sostenibili, percepiti come elevati: investimenti in tecnologie pulite, certificazioni, consulenze e formazione sono visti da molte aziende come oneri che si fatica a sostenere nel breve periodo. Ciò si collega a un tema di visione strategica: finché la sostenibilità è percepita come costo e non come investimento, sarà difficile liberarne il potenziale di creazione di valore e trasformarla in “cultura diffusa” all’interno dell’organizzazione.

1.3 Proposte per migliorare la governance ESG nelle PMI

- **Investire nella transizione digitale** è fondamentale per raccogliere, monitorare e analizzare i dati ESG in modo efficace e tempestivo, comparandone le performance nella loro evoluzione e allineandole agli obiettivi strategici aziendali.

- *Formare il management e creare comitati ESG* che rappresentino tutte le funzioni aziendali, così da fare della sostenibilità un valore strategico condiviso che coinvolge ogni livello dell'impresa. Le PMI devono investire nella formazione continua del management e dei membri del CdA sui temi ESG, non solo per colmare il gap di competenze, ma per rafforzare la capacità di prendere decisioni strategiche in ottica di sostenibilità.
- *Integrare amministratori indipendenti con competenze ESG*, a rafforzamento della governance; queste figure esterne, prive di legami con la proprietà, possono portare prospettive nuove e stimolare la trasparenza e l'integrazione della sostenibilità nella visione a lungo termine dell'impresa, fattori fondamentali anche per la gestione dei rischi ESG.
- *Adottare strumenti di compliance e reporting*: le PMI devono rafforzare gli strumenti di compliance ESG già esistenti, come il Modello 231 e i Codici etici, aggiornandoli per includere rischi ambientali e sociali. Inoltre, la rendicontazione periodica dei risultati ESG tramite brevi report aiuta a monitorare i progressi e a garantire la trasparenza nelle comunicazioni esterne. Questo non solo accresce la credibilità dell'impresa, ma migliora anche la sua capacità di attrarre investimenti e talenti e rafforza la sua reputazione presso i consumatori e i diversi stakeholder.
- *Creare una governance inclusiva e rappresentativa*, coinvolgendo rappresentanti delle diverse funzioni aziendali, dall'area finanziaria alla produzione, dal marketing alla gestione dei rischi. La costituzione di comitati interfunzionali ESG garantisce che le decisioni siano allineate con la visione sostenibile dell'impresa e che la sostenibilità venga trattata in modo trasversale, senza rimanere appannaggio di un solo settore/area.

1.4 Considerazioni conclusive

La governance della sostenibilità è ancora in fase embrionale per molte PMI italiane, ma i segnali di cambiamento ci sono e sono promettenti. Le PMI che sapranno integrare criteri ESG nella loro governance aziendale saranno meglio posizionate per affrontare le sfide future, ridurre i rischi e cogliere nuove opportunità. La sostenibilità non è solo una questione di conformità, ma una leva strategica di crescita che, se ben gestita, diventa fonte di valore durevole per l'impresa e la società.

2. Analisi e gestione dei rischi ESG

2.1 La gestione dei rischi ESG: un imperativo strategico per il futuro delle imprese

I rischi ESG rappresentano, oggi, un tema cruciale nel dibattito pubblico e accademico, nel quadro normativo e di vigilanza, nelle valutazioni di investitori e finanziatori e nelle prassi operative delle imprese. Non si tratta di un semplice "trend" regolatorio o reputazionale, ma di fattori concreti che incidono in profondità sulla

continuità aziendale, sulla competitività e, quindi, sulla salvaguardia dell'impresa nel futuro.

Le imprese si trovano a dover identificare, pesare e gestire rischi che non sono affatto nuovi ma che, nel panorama attuale, sulla spinta anche dalle nuove più stringenti norme, hanno assunto una dimensione di assoluta rilevanza: eventi climatici estremi, tensioni sociali, carenze di governance interna possono tradursi in impatti non solo nell'operatività aziendale, ma anche in conseguenze, a volte le più insidiose, quali quelle reputazionali. In questa prospettiva, la gestione dei rischi ESG non può essere affrontata in maniera intermittente, bensì richiede pragmatismo manageriale, capacità di analisi e visione strategica: è da questo equilibrio che dipendono oggi la resilienza delle imprese e la loro capacità di creare valore nel tempo.

I rischi ESG, recentemente ben inquadrati dall'EBA (*European Bank Authority*) nel documento *Guidelines on the management of environmental, social and governance (ESG) risks* dell'8 gennaio 2025, comprendono, in linea generale, sul piano ambientale, i rischi fisici derivanti dal cambiamento climatico e dal degrado ambientale, nonché i rischi di transizione legati all'adeguamento a normative sempre più stringenti e a mutamenti tecnologici e di mercato; sul piano sociale, i rischi connessi alla gestione del capitale umano, alle condizioni di lavoro lungo la catena del valore, al rispetto dei diritti fondamentali e alla relazione con le comunità locali; sul piano della governance, i rischi legati a pratiche corruttive, conflitti di interesse, inadeguati sistemi di controllo interno o carenze di trasparenza nelle informazioni fornite al mercato.

Ne discende che l'emersione dei rischi ESG impone all'impresa di dotarsi di una governance robusta in grado di integrare la loro identificazione, valutazione e gestione: da un lato, occorre analizzarne gli impatti diretti, come, ad esempio, le potenziali interruzioni nelle catene di fornitura, l'adeguamento a normative ambientali sempre più stringenti o l'esposizione a controversie di natura sociale e giuslavoristica; dall'altro, è necessario considerare gli impatti indiretti che riguardano la perdita di reputazione, la riduzione dell'accesso al credito e agli investimenti, nonché l'erosione della fiducia da parte di consumatori e investitori fino al cambiamento dei gusti e delle preferenze dei clienti. In questo senso, i recenti casi di caporalato che hanno coinvolto grandi marchi del lusso mostrano con chiarezza come i rischi sociali e di governance possano rapidamente trasformarsi in fattori critici per la sostenibilità dell'impresa, minandone credibilità, immagine e rapporto con il mercato.

La recente evoluzione normativa europea, illustrata in precedenza, ha reso centrale, in questo quadro, il principio della doppia materialità (principio cardine della CSRD), che amplia l'orizzonte di analisi dei rischi: non solo i rischi ESG che incidono sulla performance economico-finanziaria dell'impresa (*outside-in*), ma anche quelli derivanti dall'impatto che l'impresa stessa genera sull'ambiente e sulla società (*inside-out*). Ciò comporta un cambio di paradigma nella gestione dei rischi che non possono più essere affrontati unicamente in ottica difensiva, ma devono essere inseriti in una strategia di lungo periodo volta a creare valore sostenibile, integrando obiettivi economici, sociali e ambientali.

In questa prospettiva, la gestione consapevole dei rischi ESG non solo costituisce una condizione imprescindibile per preservare la continuità aziendale, ma rappresenta anche un fattore chiave di competitività: le imprese che sapranno anticipare e governare tali rischi saranno maggiormente in grado di attrarre capitali e competenze, consolidare la fiducia degli stakeholder e rafforzare la propria posizione sul mercato, trasformando una dimensione di vulnerabilità in una leva di crescita, innovazione e creazione di valore nel tempo; valore che non si esaurisce più nel tradizionale concetto di massimizzazione del profitto, oggi divenuto oramai un retaggio storico, ma che comprende anche la qualità del rapporto tra l'impresa e l'insieme dei fattori ambientali e sociali con cui essa interagisce. In tal senso, nelle operazioni societarie straordinarie, come fusioni e acquisizioni, e nella selezione di fornitori o partner commerciali, trova sempre più spazio la "Due diligence ESG", processo fondamentale per identificare e gestire i rischi legati alla sostenibilità ambientale, sociale e alla governance aziendale, che assume pari dignità rispetto alla "tradizionale" Due Diligence contabile-fiscale.

2.2 Le evidenze della survey

La survey condotta da ACB su un campione di aziende italiane offre un quadro chiaro di questa evoluzione: le imprese hanno iniziato a percepire l'importanza dei rischi ESG, ma la loro gestione si trova ancora in una fase di transizione, caratterizzata da una prevalenza di approcci informali e dalla necessità di una maggiore strutturazione metodologica.

L'analisi che segue intreccia i risultati dell'indagine con alcune riflessioni di carattere applicativo, con l'obiettivo di mettere in evidenza l'attuale posizionamento delle aziende italiane e i gap da colmare per salvaguardarne la continuità e rafforzarne la resilienza nel medio-lungo periodo.

– *Intercettare i rischi per governarli*

Oltre l'80% del campione indagato non è ancora pronto. In risposta alla domanda se l'impresa abbia identificato i rischi legati alla mancanza di un approccio sostenibile, la fotografia è eloquente: prevalgono l'assenza (41%) o la parzialità dell'identificazione (41%), mentre solo una quota ridotta del campione (18%) ha già tradotto il riconoscimento dei rischi in azioni correttive. Il dato evidenzia la carenza, già a monte, di un adeguato approccio metodologico, con effetti a cascata sull'intero processo di *risk management*. Il *risk assessment* rappresenta, infatti, la fase preliminare e imprescindibile: senza un'accurata identificazione, mappatura e valutazione dei rischi in termini di gravità e probabilità non è possibile costruire matrici affidabili, né definire priorità di intervento. Solo un'analisi sistematica consente di distinguere i rischi materiali da quelli marginali e di orientare risorse e strategie verso le aree a maggiore esposizione, evitando che la gestione resti confinata a valutazioni episodiche e intuitive.

– *Mappatura dei rischi ESG fra consapevolezza diffusa e governance carente*

L'interrogativo sulla mappatura dei rischi ESG conferma con immediatezza il punto di (non) maturità del sistema. Sul campione esaminato, colpisce, appunto,

la massa critica di imprese prive di una mappatura effettiva dei rischi ESG: il 50% dichiara di identificarli solo in modo informale e il 34,2% non ha ancora avviato alcuna attività sistematica. In altri termini, oltre 4 imprese su 5 operano senza un impianto strutturato; solo il 15,8% ha adottato strumenti formalizzati (ad esempio matrici di rischio ESG). L'equilibrio è fragile: al 15,8% di imprese con presidi strutturati si contrappone una larga maggioranza carente di un impianto di *Enterprise Risk Management*. Ne derivano, giocoforza, misurazioni intermittenti e scelte di spesa dettate dall'urgenza più che da una pianificazione del rischio.

– **Percezione delle priorità: dimensioni ambientale e sociale in primo piano**

Quando si chiede alle imprese quali siano i rischi più rilevanti, l'esito è netto. Indicano i rischi ambientali nel 53,9% dei casi e quelli sociali nel 51,3%; molto più contenuto, pari al 18%, è il peso attribuito ai rischi di governance, mentre una quota residuale (15%) non individua criticità nelle categorie proposte¹.

Il quadro che ne deriva è coerente con la fase storica: la transizione ambientale, l'efficienza energetica, la sfida delle materie prime, la gestione delle emissioni, degli scarti e degli eventi climatici estremi occupano lo spazio centrale delle priorità; immediatamente dietro si collocano i profili sociali, che riguardano organizzazione del lavoro, salute e sicurezza in azienda e lungo la catena del valore, relazioni con clienti e comunità, diversità e inclusione.

I rischi organizzativi, spesso sottovalutati, riguardano la perdita di competenze chiave, la difficoltà di trattenere i talenti e la carenza di *know-how* interno. L'uscita di figure strategiche o la scarsa *retention* in un mercato del lavoro competitivo possono compromettere continuità e attrattività aziendale, mentre la mancanza di competenze interne limita la capacità di innovare e adattarsi alle normative ESG, aumentando la dipendenza da consulenti esterni.

La governance, pur meno "percepita", assicura continuità ai presidi ESG; senza di essa, politiche e impegni rischiano di restare inefficaci o percepiti come *greenwashing*.

– **Gestione operativa dei rischi: dal reattivo al sistemico**

La domanda sulla gestione concreta dei rischi restituisce uno spartiacque. Il 38,5% del campione dichiara di adottare strumenti dedicati (audit periodici, piani di mitigazione, procedure formalizzate) mentre il restante 61,5% si colloca in un'area non sistemica (interventi occasionali o assenza di presidi). Si tratta di una distribuzione che conferma quanto già sopra constatato, ovvero il passaggio, ancora in corso, dalla reazione "spot" all'evento alla programmazione sistemica.

Le implicazioni per la continuità aziendale sono evidenti: la mancanza di presidi strutturati espone a rischi di non conformità, a possibili interruzioni operative lungo la catena del valore, a un incremento strutturale dei costi (energia, coperture assicurative, approvvigionamenti, costo del capitale), oltre che a vulnerabilità reputazionali. L'integrazione dei rischi ESG nella strategia aziendale e nell'assetto dei

1 La natura multipla della domanda spiega il superamento del 100%: i rispondenti potevano selezionare più ambiti.

controlli interni richiede, in termini pratici, una *policy* dedicata, l'esplicitazione della propensione al rischio, l'individuazione di indicatori chiave di rischio, l'assegnazione di responsabilità e la calendarizzazione di riesami periodici in seno agli organi di governo, così da integrare strutturalmente i rischi ESG nel governo d'impresa.

– **Reputazione e continuità: un nesso stretto e attuale**

La centralità del profilo reputazionale, che costituisce un tratto tipico dei rischi ESG, è confermata dalla domanda sull'importanza della reputazione ambientale/sociale dell'impresa agli occhi degli stakeholder. Se il 44,7% qualifica la reputazione ambientale e sociale come “*abbastanza importante*”, il 26,3% la considera “*molto*” importante e il 15,8% “*fondamentale*”; soltanto il 13,2% la ritiene “*poco o per nulla importante*”. In altri termini, quasi 9 imprese su 10 attribuiscono al tema un rilievo almeno medio-alto.

L'impatto sulla continuità è immediato: una crisi reputazionale può erodere la fiducia del mercato, irrigidire la posizione dei finanziatori, compromettere la capacità di attrarre e trattenere competenze, oltre a imporre il pagamento di ingenti sanzioni/risarcimenti, nonché accrescere i costi di conformità e di copertura dei rischi. Da qui la necessità di un presidio che non si esaurisca nella comunicazione, ma si fondi sulla coerenza dei comportamenti, sulla verificabilità dei dati diffusi e su meccanismi di monitoraggio e risposta tempestiva, anche per prevenire o contrastare accuse di *green/social washing*.

2.3 Considerazioni conclusive

L'insieme degli esiti della survey restituisce la fotografia di un percorso in atto ma non ancora compiuto, coerente con la caratteristica morfologica del nostro tessuto imprenditoriale, largamente incentrato su PMI. La percezione dei rischi ESG, infatti, appare diffusa ma si concentra soprattutto sulle dimensioni ambientale e sociale; la governance è meno avvertita come area di rischio quando, invece, la stessa rappresenta un prerequisito essenziale perché gli impegni assunti diventino pratiche efficaci e durevoli.

La lettura incrociata delle evidenze della survey, dall'identificazione dei rischi alla mappatura, dalla priorità dei rischi alla gestione operativa, fino ai riflessi reputazionali, evidenzia una carenza di maturità iniziale che compromette l'intera catena di gestione del rischio:

- se l'identificazione è assente o incompleta, la mappatura rimane informale;
- se la mappatura non si fonda su un *framework* strutturato, la gestione risulta intermittente.

In tale contesto, l'impatto sulla reputazione non può essere colto né valorizzato appieno, con il rischio di tradursi in un indebolimento della credibilità aziendale.

Nulla di sorprendente. Le nostre PMI sono notoriamente ancora destrutturate e al loro interno prevale l'intuito del “saggio” imprenditore che detta le scelte operative del *day-by-day*, spesso senza una visione strategica di lungo periodo. Il complesso contesto macroeconomico di oggi, tuttavia, impone alle imprese, a

prescindere dalla loro dimensione, di diffondere a tutti i livelli dell'organizzazione una cultura della gestione dei rischi, anche di quelli ESG, dotandosi di una robusta governance, con adeguate competenze, atta a garantire adeguati processi di *risk management*. È la condizione per disporre di piani credibili, fondati su informazioni e dati accurati e tracciabili, nonché per dialogare con gli stakeholder su basi informative solide.

La gestione dei rischi, anche di quelli ESG, sta alla base della continuità d'impresa; in questa prospettiva, la sostenibilità smette di essere percepita come il “fiore all'occhiello” delle grandi aziende. La sostenibilità non è altro che la gestione concreta, a prescindere dalla dimensione aziendale, dell'insieme dei rischi ambientali, sociali e di governance; rischi che, da possibili fonti di vulnerabilità, possono trasformarsi in leva di competitività e in valore durevole per l'impresa nel medio e lungo periodo.

3. Il rapporto banca-impresa: la finanza a supporto delle strategie di sostenibilità

3.1 Le strategie di sostenibilità e i correlati fabbisogni finanziari: il ruolo della banca e dei mercati

La transizione verso modelli di business sostenibili per le imprese non rappresenta più una semplice scelta etica, ma una leva strategica fondamentale per garantire competitività e resilienza nel lungo periodo. Tale trasformazione richiede tuttavia un approfondimento delle dinamiche finanziarie aziendali e dell'impatto su fabbisogni e coperture

Le strategie di sostenibilità si articolano attraverso molteplici dimensioni operative che possono richiedere risorse finanziarie dedicate. In primo luogo, la riconversione dei processi produttivi verso tecnologie a basso impatto ambientale comporta spesso investimenti anche significativi in *asset* materiali e immateriali: dall'efficiamento energetico degli impianti alla digitalizzazione dei processi, dalla *circular economy* all'adozione di fonti rinnovabili. Inoltre, l'integrazione dei criteri ESG nella catena del valore può generare fabbisogni finanziari legati alla riqualificazione dei fornitori, all'implementazione di sistemi di tracciabilità e certificazione, nonché alla formazione del capitale umano. Tali investimenti, caratterizzati da orizzonti temporali estesi e ritorni economici differiti, pur se significativamente positivi, necessitano di strumenti finanziari “pazienti”, capaci di sostenere la redditività di lungo termine rispetto ai rendimenti immediati.

Un ulteriore elemento di complessità emerge dalla necessità di finanziare l'innovazione di processo e/o prodotto secondo nuovi criteri compatibili ai principi di sostenibilità, con ciò richiedendo risorse dedicate alla ricerca e sviluppo. L'innovazione green può presentare infatti caratteristiche peculiari: incertezza tecnologica, *spillover* positivi non facilmente appropriabili, tempi di sviluppo prolungati. Tali specificità richiedono strumenti finanziari ibridi, capaci di combinare capitale di

debito e capitale di rischio, supporto pubblico e investimento privato, in una logica di *blended finance* che mitiga il rischio e catalizza l'innovazione.

In un sistema come quello italiano caratterizzato dalla prevalenza delle banche quale fornitore di capitale il ruolo che esse assumono per finanziare investimenti in sostenibilità è essenziale. Le banche sono infatti efficaci nel fornire risorse esterne ad attività innovative che richiedano un finanziamento graduale perché possono impegnarsi in modo credibile a rendere disponibili finanziamenti aggiuntivi man mano che il progetto si sviluppa.

Le banche stanno evolvendo da semplici fornitori di credito a partner strategici della transizione sostenibile, sviluppando strumenti finanziari specifici per supportare gli investimenti ESG: dai *Green bonds* ai finanziamenti legati alla sostenibilità con tassi collegati al raggiungimento di obiettivi ESG (*Sustainability-Linked Loans*), dai *social bonds* agli strumenti per supportare il percorso di decarbonizzazione (*Transition Finance*) includendo, non ultimi, i servizi di consulenza ESG per guidare le imprese nella definizione delle strategie. Particolare rilevanza assumono i prestiti legati a KPI di sostenibilità, che subordinano le condizioni economiche del finanziamento al raggiungimento di specifici target ESG, creando un meccanismo incentivante che allinea gli interessi di banca e impresa verso obiettivi comuni di sostenibilità. Inoltre, le banche stanno integrando i fattori ESG nei processi di valutazione del credito, riconoscendo che le aziende con solide pratiche di sostenibilità presentano profili di rischio migliori e maggiore resilienza a lungo termine.

Anche i mercati dei capitali, dal canto loro, manifestano una crescente attenzione verso le *performance* ESG delle imprese, come dimostrato dall'espansione del mercato dei *green bonds* e dalla proliferazione di fondi di investimento sostenibili e responsabili, canalizzando così crescenti flussi di investimento verso aziende con pratiche ESG solide. L'integrazione dei criteri ESG nelle strategie di investimento istituzionale genera un effetto disciplinante sul mercato, premiando le imprese virtuose con un minor costo del capitale e penalizzando quelle con *performance* ESG inadeguate attraverso meccanismi di *repricing* del rischio.

Tuttavia, permangono ancora criticità significative nel rapporto tra sistema finanziario e imprese, particolarmente accentuate per le PMI. L'asimmetria informativa sui temi ESG, la complessità degli adempimenti documentali, i costi di compliance e certificazione rappresentano barriere all'accesso al credito sostenibile che rischiano di generare divisione tra grandi imprese e PMI. La sfida per il sistema bancario consiste nello sviluppare modelli di servizio scalabili e accessibili, che democratizzino l'accesso alla finanza sostenibile preservando al contempo il rigore valutativo e la gestione del rischio.

Dal canto loro, le imprese che sostengano investimenti e costi non trascurabili per migliorare la sostenibilità dovranno fornire adeguata e credibile informativa, anche ove non abbiano ancora adottato una rendicontazione secondo gli standard ESRS, per evitare di subire impatti negativi sul *rating* per costi sostenuti che non abbiano ancora generato ritorni adeguati e per cogliere nuove opportunità di accesso al credito a condizioni vantaggiose per chi presenta profili di sostenibilità solidi.

3.2 *Evoluzione della normativa sul rapporto banca-impresa ed evidenze della survey sulla percezione delle imprese*

Il quadro normativo europeo ha subito una profonda trasformazione negli ultimi anni, ridefinendo sostanzialmente il rapporto tra sistema bancario e imprese sui temi della sostenibilità. Il Piano d'Azione per la Finanza Sostenibile della Commissione Europea, lanciato nel 2018, ha posto le basi per un'integrazione sistematica dei fattori ESG nel sistema finanziario. La Tassonomia europea delle attività sostenibili, entrata progressivamente in vigore dal 2022, fornisce un sistema di classificazione unificato per identificare quali attività economiche possano essere considerate ambientalmente sostenibili, creando un linguaggio comune tra imprese e istituzioni finanziarie. Il Regolamento sulla divulgazione delle informazioni sulla sostenibilità nel settore dei servizi finanziari (SFDR) impone agli operatori finanziari di dichiarare come integrano i rischi di sostenibilità nei loro processi decisionali di investimento, mentre la Direttiva sulla rendicontazione della sostenibilità aziendale (CSRD), come illustrato nel primo capitolo di questa parte, amplia significativamente il perimetro delle imprese soggette a obblighi di rendicontazione ESG, includendo progressivamente anche le PMI quotate.

In questo contesto evolutivo, assumono particolare rilevanza le nuove linee guida dell'Autorità Bancaria Europea (EBA) su concessione e monitoraggio dei prestiti, che rappresentano un punto di svolta fondamentale nel rapporto banca-impresa. Tali linee guida, che entreranno in vigore all'inizio del 2026 per le grandi banche e all'inizio del 2027 per gli istituti più piccoli e meno complessi, introducono l'obbligo per le banche di integrare i rischi ESG nei processi di valutazione del merito creditizio. L'impatto sulle banche sarà sostanziale: dovranno considerare i rischi ambientali, sociali e di governance come potenziali fattori di tutte le categorie tradizionali di rischio finanziario, inclusi il rischio di credito, operativo e reputazionale. Questo comporterà la necessità di sviluppare nuove metodologie di valutazione, formare il personale e adeguare i sistemi informativi per raccogliere e analizzare dati ESG. Per le imprese, questo si tradurrà nella necessità di fornire dati ESG dettagliati e aggiornati alle banche, con le PMI che dovranno strutturarsi per rispondere a richieste informative sempre più articolate, rappresentando al contempo un'opportunità per distinguersi attraverso profili di sostenibilità solidi e ben documentati.

Strettamente collegato alle linee guida EBA è il *Green Asset Ratio* (GAR), un indicatore chiave introdotto dalla normativa europea che misura la quota di esposizioni delle banche verso attività economiche allineate alla Tassonomia europea rispetto al totale delle attività coperte. Le banche sono tenute a pubblicare questo indicatore, fornendo trasparenza sul loro impegno nel finanziamento di attività sostenibili. Il GAR influenza direttamente le strategie di allocazione del credito bancario, incentivando il finanziamento di progetti e imprese con solide credenziali ambientali e creando così un meccanismo di mercato che premia le imprese più virtuose dal punto di vista della sostenibilità.

A completare il quadro degli indicatori di sostenibilità bancaria, il Banking Book Taxonomy Alignment Ratio (BTAR) rappresenta l'evoluzione più recente del framework normativo, entrato ufficialmente in vigore il 1° gennaio 2025. Questo indicatore misura la percentuale di attività di una banca allineata alla Tassonomia Europea nel portafoglio bancario, fornendo insieme al GAR una visione completa dell'impegno degli istituti finanziari nella transizione verde. I fondamenti normativi del BTAR derivano dal Regolamento sulla Tassonomia (UE) 2020/852 e dai successivi atti delegati che definiscono i criteri tecnici di vaglio per determinare l'allineamento delle attività economiche. L'applicazione dal 2025 obbliga le banche ad analizzare in dettaglio il proprio portafoglio crediti, valutando l'allineamento alla Tassonomia di ogni singolo finanziamento e raccogliendo dati ESG dalle imprese, inclusi investimenti in immobilizzazioni e spese operative relativi a progetti sostenibili.

In questo scenario normativo in rapida evoluzione, l'analisi empirica condotta su un campione di PMI italiane rivela dinamiche significative nel rapporto banca-impresa sui temi ESG. Oltre la metà del campione (55%) dichiara di aver ricevuto richieste di informazioni ESG da parte di banche o investitori, con circa 1/3 che le riceve regolarmente e 1/4 solo in casi specifici. La probabilità di ricevere tali richieste cresce significativamente con la dimensione dell'impresa: mentre le microimprese (1-9 addetti) non riportano richieste, la percentuale sale al 46% per le piccole imprese (10-49 addetti) e al 75% per le medie imprese (50-249 addetti). Per quanto riguarda l'adozione di strumenti finanziari legati alla sostenibilità, solo il 10,5% delle imprese del campione ha già richiesto od ottenuto tali strumenti, mentre il 18,4% si dichiara in fase di informazione. Particolarmente rilevante è la percezione del valore dell'ESG nell'accesso al credito: i 2/3 degli intervistati ritengono che un buon profilo ESG possa potenzialmente migliorare l'accesso al credito o a fondi pubblici, con solo una minoranza che esprime scetticismo. Le piccole e medie imprese mostrano un atteggiamento particolarmente favorevole, con oltre il 90% che esprime un giudizio positivo o potenzialmente positivo, suggerendo una crescente consapevolezza dell'importanza strategica della sostenibilità nel dialogo con il sistema finanziario.

3.3 L'importanza della credibilità delle informazioni e della coerenza nel tempo tra comunicazione, azioni e risultati

La credibilità informativa costituisce il fondamento su cui si costruisce l'intero edificio della finanza sostenibile. In un panorama caratterizzato da crescente complessità e interdipendenza sistemica, la qualità, verificabilità e comparabilità delle informazioni ESG divengono condizioni imprescindibili per l'efficiente allocazione delle risorse finanziarie su progetti e imprese realmente sostenibili.

La sfida della credibilità informativa beneficerà anche dell'armonizzazione promossa dall'*International Sustainability Standards Board* (ISSB) e dalla CSRD europea verso la standardizzazione, pur se richiede alle imprese investimenti in sistemi informativi, competenze specialistiche e processi di *assurance* che garantiscano l'af-

fidabilità del dato. L'impostazione adottata dall'EFRAG, soprattutto per i criteri di rendicontazione per le PMI non quotate (VSME), si pone l'obiettivo della c.d. *fair presentation*, indirizzando le imprese a individuare pochi temi, ma rilevanti ed *entity specific*. La rendicontazione di sostenibilità non è infatti una *check list* da compilare, ma un percorso da illustrare con individuazione dei temi attinenti alla specifica realtà aziendale.

La coerenza temporale tra dichiarazioni d'intenti, azioni implementate e risultati conseguiti emerge come elemento discriminante nella costruzione della reputazione sostenibile. Il fenomeno del *greenwashing*, di cui al par. 5, rappresenta un rischio particolarmente rilevante per le imprese di minori dimensioni, che potrebbero essere tentate da strategie di sostenibilità meramente dichiarative per accedere a finanziamenti agevolati o rispondere a pressioni della catena di fornitura, evidenziando il rischio reputazionale e finanziario derivante da strategie di sostenibilità meramente compilative o cosmetiche.

L'implementazione di sistemi di monitoraggio e rendicontazione continua, supportati da tecnologie digitali accessibili anche alle PMI, consente di tracciare le performance ESG riducendo il divario temporale tra azione e rendicontazione. Per le PMI italiane l'adozione di soluzioni digitali scalabili rappresenta un'opportunità per colmare il divario informativo con le grandi imprese, garantendo al contempo l'affidabilità dei dati forniti al sistema bancario.

La costruzione di *track record* credibili richiede alle PMI l'adozione di metriche proporzionate alla loro dimensione ma ancorate a parametri verificabili. Il principio di proporzionalità, centrale nella normativa europea, permette alle PMI di adottare approcci semplificati mantenendo però il rigore metodologico necessario a garantire la credibilità delle informazioni.

Il ruolo degli intermediari informativi assume particolare importanza per le PMI italiane che spesso non dispongono delle risorse per gestire internamente la complessità della rendicontazione ESG e che possono essere validamente assistite dalla figura del dottore commercialista, che può svolgere una funzione cruciale nel supportarle nella produzione di informazioni affidabili e conformi agli standard europei.

3.4 Considerazioni conclusive

In conclusione, per le PMI italiane la credibilità informativa e la coerenza tra comunicazione e risultati non rappresentano solo requisiti normativi, ma leve strategiche per accedere a condizioni di finanziamento preferenziali nel nuovo contesto della finanza sostenibile europea. Le imprese che sapranno costruire percorsi di sostenibilità credibili e documentati, proporzionati alla propria dimensione ma rigorosi nella metodologia, e coerenti nel rapporto tra obiettivi e risultati, potranno trasformare gli obblighi informativi in opportunità competitive, rafforzando al contempo il rapporto fiduciario con il sistema bancario e contribuendo alla transizione sostenibile del tessuto produttivo nazionale.

4. Sostenibilità, competitività e valore d'impresa: le esternalità positive

4.1 Il rapporto sinergico tra sostenibilità e vantaggio competitivo: impatti ed esternalità, un quadro introduttivo

La crescente attenzione, da parte della società civile e degli organismi di governo nazionali e internazionali, verso gli impatti sociali e ambientali dell'attività d'impresa, i cambiamenti climatici, la presenza di consumatori più consapevoli e la pressione della pubblica opinione hanno posto le aziende di fronte a nuove sfide competitive. Le imprese riconoscono sempre più una responsabilità che va oltre il profitto, considerando gli impatti sociali e ambientali del proprio agire. Le organizzazioni possono contribuire allo sviluppo sostenibile tramite l'implementazione di strumenti atti a presidiare le dinamiche economiche e finanziarie, ambientali (E) e sociali (S), a condizione che la governance (G) aziendale inserisca tali preoccupazioni nella strategia d'impresa. Il Libro Verde del 2011 dell'allora Comunità Europea già definiva la CSR come: «l'integrazione volontaria delle preoccupazioni sociali ed ecologiche delle imprese nelle loro operazioni commerciali e nei loro rapporti con le parti interessate»².

Un'azienda attenta alla sostenibilità deve essere solida economicamente e finanziariamente, minimizzare gli impatti ambientali negativi, analizzare i rischi fisici e di transizione legati alle dinamiche ESG e agire conformemente alle aspettative sociali, riducendo gli impatti negativi e cogliendo le opportunità emergenti. Le prospettive economiche, sociali e ambientali dovrebbero essere integrate nella strategia e nella gestione aziendale³.

È fondamentale per le imprese valutare attentamente le esternalità quali effetti – positivi o negativi – che l'attività produce sui soggetti esterni al perimetro aziendale, non sempre valorizzate nella rendicontazione economico-finanziaria tradizionale. Le esternalità positive assumono così un ruolo strategico: benefici non contabilizzati nei bilanci tradizionali, ma decisivi per la competitività di lungo periodo. Se le esternalità negative sono al centro del dibattito normativo (si pensi ai costi ambientali delle emissioni o al consumo di risorse naturali), quelle positive rappresentano un ambito meno esplorato sotto il profilo della valorizzazione strategica.

Innovazione tecnologica, riduzione degli impatti ambientali, creazione di occupazione qualificata, rafforzamento della coesione territoriale: sono tutti esempi di esternalità positive che generano valore condiviso. Un'azienda che riduce l'inquina-

2 «Essere socialmente responsabili significa non solo soddisfare pienamente gli obblighi giuridici applicabili, ma anche andare al di là investendo "di più" nel capitale umano, nell'ambiente e nei rapporti con le parti interessate», Commissione Delle Comunità Europee (2001), Libro Verde. Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese, Bruxelles, 7.

3 «Esse [le imprese] sono coscienti del fatto che possono contribuire allo sviluppo sostenibile gestendo le loro operazioni in modo tale da rafforzare la crescita economica e la loro competitività senza arrecare danno all'ambiente, senza sfuggire alle proprie responsabilità sociali e senza trascurare gli interessi dei consumatori», Commissione Delle Comunità Europee (2002), Comunicazione della Commissione relativa alla Responsabilità sociale delle imprese: un contributo allo sviluppo sostenibile, Bruxelles, 5.

mento, innova processi e prodotti, forma capitale umano qualificato e contribuisce alla coesione sociale genera benefici che vanno oltre i risultati di bilancio. Tali benefici – spesso invisibili o difficilmente monetizzabili – rafforzano la competitività sistemica, consolidando filiere, aumentando la resilienza dei distretti industriali, migliorando l'attrattività verso talenti e investitori.

Per le PMI italiane, spina dorsale del tessuto produttivo nazionale, l'attenzione alla sostenibilità non dovrebbe rappresentare un costo accessorio o mera adesione a vincolo normativo, bensì una leva di vantaggio competitivo per differenziarsi nei mercati globali, attrarre risorse, consolidare il legame con stakeholder, creare valore.

4.2 Le evidenze della survey

Le evidenze empiriche dalla survey forniscono spunti di riflessione sulle esternalità e gli impatti percepiti nell'implementazione di un percorso di gestione della sostenibilità, con percezioni variabili secondo la dimensione d'impresa.

- Percezione della sostenibilità quale driver di sviluppo, da costo a investimento.
- Maggior attenzione ai fattori abilitanti da parte delle PMI.

Oltre l'80% delle imprese ritiene che investire nella sostenibilità rappresenti un'opportunità di crescita. Il 41% risponde "Sì, senza dubbio", mentre per il 48,7% "Dipende dal contesto e dalle risorse disponibili". Solo il 10,3% la considera principalmente un obbligo. La sostenibilità è quindi percepita come leva di crescita, ma con attenzione pragmatica a condizioni e priorità operative.

L'ampia presenza di "Dipende da..." riflette la natura concreta delle scelte aziendali: l'opportunità passa per fattori abilitanti come risorse (*budget*, competenze), chiarezza sui ritorni (ROI e tempi di *payback*), pressione del mercato (clienti, *supply chain*, finanza), stabilità normativa e disponibilità di dati per misurare i benefici. Le imprese medio-grandi vedono più chiaramente l'opportunità perché dispongono di strutture dedicate e sono coinvolte in catene del valore che richiedono standard di sostenibilità. La forte quota di "Sì" nella fascia 50-100 milioni rispecchia una fase di crescita di imprese con massa critica per investire e vantaggio competitivo da costruire attraverso le pratiche ESG. La cautela nelle classi più piccole dipende da vincoli di cassa e percezione della sostenibilità come costo iniziale.

Gli esiti segnalano comunque un cambio culturale: la sostenibilità non è più percepita solo come un costo ma un driver di sviluppo, un investimento capace di generare ritorni economici e reputazionali. Prerequisito essenziale è l'esistenza di una cultura aziendale propensa al cambiamento e favorevole all'inserimento delle preoccupazioni ESG nella strategia e nei sistemi di gestione delle performance.

– *Esternalità positive attese od osservate*

Le aziende segnalano vari impatti positivi: miglioramento dell'immagine e reputazione, maggiore attrattività verso talenti, incremento dell'efficienza nei processi e apertura a nuovi mercati. Oltre metà delle imprese ha già osservato benefici concreti.

Il beneficio maggiormente avvertito è il miglioramento dell'immagine aziendale: in media è valutato alto, con circa il 69% di Top-2⁴. Emergono differenziazioni nella percezione tra PMI e grandi imprese. Le PMI (fatturato 10-100 milioni) percepiscono l'effetto più evidente su reputazione e accesso al credito; le grandi imprese (250+ dipendenti) percepiscono più benefici in termini di fidelizzazione di clienti e collaboratori. Per le PMI la sostenibilità rappresenta un fattore di differenziazione e credibilità, mentre le grandi, con brand consolidato, avvertono meno l'incremento reputazionale, ma un maggior valore nella fidelizzazione grazie a programmi ESG maturi.

L'accesso al credito e ai finanziamenti agevolati è percepito positivamente (media 3,2 e Top-2 al 51%), particolarmente nel segmento di fatturato 10-50 milioni. L'accesso a nuovi mercati e la fidelizzazione dei clienti sono benefici avvertiti prevalentemente dalle grandi imprese, che dispongono di programmi di relationship e comunicazione ESG strutturati. È plausibile che in alcuni comparti la sostenibilità sia ormai un requisito di base per entrare in catene di fornitura o mercati regolati, mentre in altri contesti rimanga un fattore di qualificazione senza un ritorno commerciale immediato. Anche per la fidelizzazione dei collaboratori le grandi appaiono più convinte del beneficio. Le imprese medie e quelle nel segmento 10-50 milioni sono più attente al beneficio connesso alla partecipazione a bandi e commesse pubbliche. Nei contesti dove i capitolati attribuiscono punteggi a criteri ambientali e sociali, una dotazione ESG ordinata e un portafoglio di certificazioni aggiornato facilitano la competizione.

– ***Sostenibilità quale leva competitiva: ottimismo cauto ma diffuso. Un gap da colmare nella misurazione del vantaggio competitivo***

Quasi 8 imprese su 10 credono nei benefici della sostenibilità: solo il 12,8% vede già oggi risultati concreti misurabili; il 64,1% riconosce un potenziale positivo ma non riesce a quantificarlo; solo il 23,1% si dichiara scettico.

Le imprese percepiscono che la sostenibilità possa rappresentare un vantaggio competitivo ma faticano a tradurre questa intuizione in numeri concreti. Si tratta di un *gap* da colmare in termini di misurazione, che apre a un potenziale, ampio coinvolgimento dei professionisti nell'assistenza alle imprese, nella guida e nell'affiancamento necessari per implementare gli strumenti di rendicontazione.

Osservando in modo più approfondito i risultati alla luce delle dimensioni aziendali, lo scenario muta radicalmente. Le microimprese (1-9 dipendenti, fatturato fino a 2 milioni) mostrano scetticismo: 75% delle microimprese per dipendenti e 100% di quelle con fatturato minimo rispondono "No" alla domanda sulla sostenibilità quale leva competitiva, probabilmente per carenza di risorse e competenze. Diversa la percezione delle PMI (50-249 dipendenti, fatturato 10-50 milioni): l'81,2% riconosce benefici ma non riesce a misurarli; solo il 6,2% li vede tangibilmente. Sono imprese abbastanza grandi da aver investito in pratiche ESG e percepirne effetti positivi, ma non ancora strutturate per avere sistemi di controllo sofisticati che quantifichino questi benefici.

4 Si intende per tale la quota di risposte pari a 4 o 5, ossia una percezione di impatto elevato.

Il problema principale non è la mancanza di volontà o percezione del legame sostenibilità-vantaggio competitivo, quanto la mancanza di strumenti di misurazione adeguati. Le imprese che vogliono sfruttare il potenziale competitivo degli investimenti ESG devono implementare efficaci strumenti di pianificazione, controllo e misurazione delle performance.

– ***Il valore reputazionale, il principale beneficio osservato dalle pratiche ESG***

Le risposte sui principali benefici delle pratiche ESG confermano il quadro sopra delineato: miglioramento della reputazione aziendale, accesso facilitato al credito, maggiore efficienza nella gestione dei costi e attrazione/fidelizzazione del capitale umano. Le esternalità positive rafforzano valore e resilienza.

L'ambito nel quale si osserva il beneficio più elevato è il Valore reputazionale con una media di 3.79 e quota Top-2 del 69.7%, rappresentando il canale più immediato attraverso cui le pratiche ESG producono valore, soprattutto per le imprese medie che possono differenziarsi efficacemente. Per le fasce di fatturato intermedie (10-50 milioni) emerge il beneficio concreto nell'accesso al credito. Per rendere più visibili gli effetti su innovazione e sviluppo commerciale risulterebbe utile collegare gli impegni ESG a KPI operativi e integrare i messaggi nella proposta commerciale.

4.3 Conclusioni e spunti di riflessione

Le imprese che implementano pratiche attente alla riduzione degli impatti ambientali e gestiscono le relazioni con i portatori di interesse migliorano la propria immagine, con incremento di fiducia nel loro operato. Si creano così potenziali di consenso e reputazione capaci di incidere positivamente su posizione competitiva e prosperità aziendale nel lungo periodo.

I risultati suggeriscono che non esiste strategia unica per promuovere la sostenibilità; servono approcci differenziati per dimensione aziendale. Le PMI avvertono maggiormente l'impatto su immagine e reputazione, percependo la sostenibilità come fattore di differenziazione per facilitare accesso al credito e partecipazione a bandi pubblici. Le grandi imprese percepiscono maggiori benefici nell'attrazione del capitale umano e fidelizzazione della clientela.

Ciò si traduce in differenti implicazioni pratiche e strategie operative nell'approccio alle tematiche ESG.

Per le microimprese: occorrono soluzioni “chiavi in mano” con ritorni immediati, incentivi per efficientamento energetico, riduzione sprechi, digitalizzazione, sgravi fiscali o contributivi, evidenze per dimostrare che sostenibilità può anche significare “spendere meno”.

Per le medie imprese: *focus* sui sistemi di misurazione e controllo: servono cruscotti, KPI e strumenti per trasformare le intuizioni in dati concreti, capaci di guidare la governance nei processi strategici. Chi non ha ancora adeguato questi ambiti rischia di restare indietro in modo irreversibile.

Per le grandi imprese: è necessario un approccio strategico integrato nel quale la sostenibilità, quale priorità ineludibile, diventa parte del modello di business. Chi

non l'ha ancora adottato mette a rischio la sua stessa sopravvivenza nel medio-lungo termine.

L'adesione consapevole ai principi di sostenibilità, tramite un processo strategico formalizzato, consente di migliorare immagine e reputazione, sviluppando rapporti fiduciari con clientela, *partnership* con fornitori, collaborazione con personale. Ciò favorisce posizioni di vantaggio competitivo con conseguenze positive su redditività e creazione di valore nel lungo periodo. Finalità economiche si possono utilmente combinare con quelle sociali e ambientali per raggiungere un equilibrio durevole e uno sviluppo aziendale di lungo periodo.

La sfida per i professionisti sarà accompagnare le imprese nell'implementazione di un percorso strategico di adesione alla sostenibilità, facilitando l'adozione di strumenti che rendano visibile, tangibile e misurabile il valore delle esternalità positive, affinché diventino parte integrante del capitale competitivo dell'impresa.

5. Sostenibilità e rischio reputazionale: tra tutela del consumatore e lotta al *greenwashing*

Nel 2024 il dialogo di supervisione fra Banca d'Italia e le banche meno significative ("LSI") sui rischi climatici e ambientali si è focalizzato sul monitoraggio dell'attuazione dei piani di azione 2023-2025 per l'allineamento alle *Aspettative di Vigilanza*, con approfondimenti condotti anche in sede ispettiva. L'analisi dei piani ha evidenziato elementi di attenzione a livello idiosincratico e ritardi potenzialmente rilevanti per un numero non trascurabile di banche; ha tuttavia messo in luce alcune buone prassi, per lo più sviluppate da LSI, che già nelle precedenti rilevazioni avevano mostrato una maggiore sensibilità ai temi ESG.

L'8 luglio 2025 la Banca d'Italia ha pubblicato l'analisi della relazione tra rischio di transizione climatica e rischio di credito esaminando le emissioni di carbonio delle imprese e le *Expected Default Frequencies (EDFs)* stimate da Moody's. Per la banca centrale italiana, l'Accordo di Parigi rappresenta un punto di svolta nella relazione tra emissioni e rischio di credito. La correlazione tra livelli delle emissioni ed *EDFs* è divenuta positiva e statisticamente significativa.

Lo *stop the clock* statuito dalla Direttiva 2025/794, recepita dal D.L. Economia 95/2025, convertito in L. 118/2025, che posticipa l'entrata in vigore della Direttiva sulla Rendicontazione ESG di Sostenibilità, CSRD, e i relativi obblighi delle aziende di *due diligence* in materia di diritti umani e tutela dell'ambiente, sta inducendo alcune imprese italiane impegnate nella transizione *green* alla postergazione dell'adozione dei *report* di sostenibilità volontari e a focalizzare l'attenzione sul *corporate wellbeing* aziendale. Recenti studi internazionali hanno infatti evidenziato come ambienti di lavoro orientati al benessere comportino puntualmente incrementi del profitto.

Gli *young adults*, nativi digitali e nativi sostenibili, che compongono la c.d. Generazione Z (nati tra il 1997 e il 2012), sono sempre più informati sui temi ambientali e sociali: ritengono che le aziende siano un agente chiave per fronteggiare e rimediare ai problemi socio-ambientali; riconoscono la stretta interconnessione tra salute

del pianeta, benessere sociale e salute psico-fisica individuale; credono con convinzione che l'impegno individuale possa contribuire a un cambiamento concreto. Non desta stupore quindi l'ampiezza dell'impatto reputazionale suscitato dalle decisioni del Tribunale di Milano, sezione autonoma Misure di Prevenzione, in materia di tutela dei diritti umani, che ha constatato l'inefficacia dei modelli di organizzazione, gestione e controllo, ex D.Lgs. 231/2001, adottati da note case di alta moda dichiaratesi *green*, unitamente a un sistema di *internal audit* fallace. Le indagini hanno disvelato come ciascuna delle prestigiose aziende avesse affidato in appalto l'intera produzione a società terze con capacità produttiva fittizia perché in grado di produrre esclusivamente la campionatura. A loro volta, dette società, per comprimere i costi della manodopera attraverso contratti di subappalto, avevano esternalizzato i processi produttivi a opifici a conduzione cinese in Milano, in merito ai quali le attività ispettive condotte dal Nucleo Ispettorato del Lavoro del Comando Carabinieri (NIL) hanno riscontrato l'utilizzo e lo sfruttamento di manodopera clandestina (delitto punito dall'art. 603 c.p. "Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro") in ambienti insalubri, con macchinari pericolosi e dormitori abusivi.

Il Tribunale ha conseguentemente applicato, in tutti i distinti procedimenti, la misura dell'amministrazione giudiziaria prevista dall'art. 34, co. 1, D.Lgs. 159/2011.

Di forte impatto reputazionale anche le decisioni giurisprudenziali in materia di pubblicità ingannevole (art. 2, punto 1, lett. b del D.Lgs. 145/2007) e in materia di *greenwashing* (art. 12 del Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale), *alias* l'appropriazione indebita di virtù ambientaliste finalizzata alla creazione di una immagine *green*.

Interessante, in particolare, una delle prime decisioni in materia di *greenwashing* (Tribunale di Gorizia 25.11.2021; RG 712/2021), secondo la quale: «Una pubblicità ingannevole, dunque, è un messaggio promozionale idoneo ad alterare apprezzabilmente le decisioni commerciali dei consumatori a cui è rivolto, facendogli assumere un comportamento che, altrimenti, non avrebbe tenuto, o avrebbe assunto con contorni diversi. Un concetto fondamentale per valutare la pubblicità è l'effetto aggancio sul consumatore».

In merito anche: Consiglio di Stato 03701/2024; Tribunale di Bologna, sez. Impresa, 6.11.2024, R.G. 8205/2024; Tribunale di Bari 25.7.2023 RG 7347/2023; Cassazione Civile Sez. Unite 794/2009; Consiglio di Stato 1960/2017.

Sempre a tutela del consumatore, la recente attività dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato italiana che ha irrogato una sanzione di un milione di euro nei confronti di una società che opera in un settore altamente inquinante, come quello dell'abbigliamento cosiddetto "usa e getta" (*fast e super fast fashion*), per l'utilizzo di messaggi e asserzioni ambientali (*green claims*) ingannevoli/omissivi.

Per l'Antitrust i *claims* utilizzati dalla società per presentare, descrivere e promuovere i capi di abbigliamento hanno enfatizzato l'uso di fibre *green* senza indicare in maniera chiara quali siano i sostanziali benefici ambientali dei prodotti nel loro intero ciclo di vita e senza specificare che tale linea di prodotti è ancora marginale rispetto alla produzione complessiva. *Claims* che possono indurre i consumatori a ritenere non solo che la collezione sia stata e sia realizzata unicamente con materiali

“ecosostenibili”, ma anche che i prodotti siano totalmente riciclabili; circostanza che per l’Antitrust, in considerazione delle fibre utilizzate e dei sistemi di riciclo esistenti, non è risultata veritiera.

Di pari interesse per i consumatori, la sanzione irrogata di 3,5 milioni di euro sempre dall’Antitrust nei confronti di una casa di alta moda per pratica commerciale ingannevole ai sensi del Codice del consumo. L’istruttoria è stata aperta a seguito dell’inchiesta condotta dalla procura di Milano nei confronti di una società del gruppo che ha portato il Tribunale ad applicare la misura dell’amministrazione giudiziaria ai sensi dell’art. 34, co. 1, D.Lgs. 159/2011.

Per l’Antitrust, le società del noto e prestigioso marchio hanno reso, nel Codice etico societario e in documenti pubblicati sui siti web, dichiarazioni etiche e di responsabilità sociale non veritiere e presentate in modo non chiaro, specifico, accurato e inequivocabile. Dall’attività istruttoria sarebbe emerso, da un lato, che le società come strumento di *marketing*, per rispondere alle crescenti aspettative dei consumatori, avrebbero enfatizzato la loro attenzione alla sostenibilità e in particolare alla responsabilità sociale anche nei confronti dei lavoratori e della loro sicurezza; dall’altro lato, che le società avrebbero scelto di esternalizzare larga parte della propria produzione di borse e accessori in pelle a fornitori che, a loro volta, si sono avvalsi di subfornitori. Sempre per l’Antitrust, in diversi casi, sarebbe emerso che detti subfornitori avrebbero rimosso i dispositivi di sicurezza dai macchinari per aumentarne la capacità produttiva, in tal modo ponendo a grave rischio la sicurezza e la salute dei lavoratori. Inoltre, le condizioni igienico-sanitarie non sarebbero state adeguate, mentre i lavoratori sarebbero stati spesso impiegati totalmente o parzialmente in “nero”. In tale contesto, per l’Antitrust, il rispetto dei diritti e della salute dei lavoratori non è risultato corrispondente al tenore delle dichiarazioni etiche e di responsabilità sociale diffuse ai consumatori dalle note società.

Le superiori pronunzie giurisprudenziali, l’adozione da parte del Tribunale di Milano delle misure dell’amministrazione giudiziaria e le sanzioni irrogate dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato hanno destato le preoccupazioni anche del Ministro, delle Imprese e del Made in Italy (MIMIT), il quale ha predisposto misure volte alla certificazione della sostenibilità e legalità del settore moda «per contrastare comportamenti illeciti di pochi che rischiano di compromettere la reputazione di un intero comparto». L’iniziativa, promossa in collaborazione con le rappresentanze di settore aderenti al Tavolo Moda – tra cui Camera Nazionale della Moda Italiana, Confindustria Moda, Altagamma, oltre a Confindustria Accessori Moda, Confartigianato e CNA Federmoda – intende tutelare l’immagine e la reputazione del “saper fare italiano” in un comparto strategico per l’economia nazionale. La certificazione vuole essere una sorta di “bollino di garanzia”, avrà durata di un anno e sarà soggetta a controlli periodici tramite ispezioni e *audit*. Tramite il registro pubblico che sarà istituito dal MIMIT, infatti, verrà monitorata l’adozione di eventuali misure sanzionatorie con eventuale revoca della certificazione, al venir meno dei requisiti prescritti.

Se si considera che la funzione emotiva del linguaggio pubblicitario mira a realizzare il c.d. *framing* (effetto ancoraggio), indicato dalla giurisprudenza italiana

sopra richiamata e individuato sin dagli Anni '60 del secolo scorso dagli psicologi cognitivi americani Daniel Kahneman e Amos Tversky, e che la comunicazione pubblicitaria promuove prodotti e/o servizi sempre più enfatizzando presunte o reali *policy* aziendali in favore della protezione dell'ambiente e della sostenibilità, è facile comprendere quanto l'attenzione dei consumatori e, in particolare, delle giovani generazioni verso l'adozione di scelte consapevoli sia necessaria ed essenziale.



APPENDICE

ACBGroup: identità, valori e competenze

ACBGroup SpA, fondata nel 2000 da Luigi Guatri, Cesare Ferrero, Piero Gnudi e Victor Uckmar, è “luogo” reale e virtuale d’incontro e di scambio di conoscenze e competenze tra dottori commercialisti, esperti contabili, avvocati, consulenti e docenti universitari che, insieme, realizzano la sintesi e la confluenza di

ACADEMICS and CONSULTANTS for BUSINESS

A oggi ACBGroup conta sull’adesione di 36 studi capillarmente diffusi su tutto il territorio nazionale, due dei quali aventi sede all’estero, e sulla partecipazione di circa 400 professionisti di grande esperienza, esperti e rigorosi, orientati ai mercati internazionali, che condividono valori fondanti, competenze complementari e provenienze diverse per rispondere alle esigenze del variegato tessuto economico nazionale ed estero.

Etica e alta competenza, collaborazione e inclusione, flessibilità, efficacia e innovazione ispirano la nostra mission.

Plus di valore ed expertise

Le attività interne si concentrano sulla formazione continua e sulla condivisione del know-how realizzate attraverso l’apertura di tavoli di studio e confronto e l’istituzione di gruppi di lavoro specificamente dedicati ai temi d’interesse per la professione, allo scopo di fornire servizi e soluzioni qualificate per gestire la complessità, favorire la crescita e generare valore.

Sinergie e partnership con Università e Centri di ricerca

ACBGroup annovera tra i suoi professionisti importanti accademici e ricercatori provenienti dalle migliori Università italiane: la loro attiva presenza nel network è garanzia di visione, comprensione e tempestiva comunicazione delle continue modifiche normative, di performance altamente qualificate e di quel *lifelong learning* che rende la professionalità ACBGroup aggiornata e attuale, evolutiva e moderna.

Accademia e business, fattori di una sinergia vincente che unisce persone e professionisti e coniuga valori e strumenti.

Specializzazioni

ACBGroup ha maturato formazione ed esperienza in ogni industry e ambito di business, sviluppando competenze capaci di orientare e governare le fasi di start-up, di gestione ordinaria e complessa, di M&A o di risanamento e ristrutturazione aziendale, di wealth management, pianificazione patrimoniale e passaggio generazionale.

Visione locale e globale

La capillare diffusione in Italia degli ACB Member e la presenza all'estero di due Member International consente ai professionisti il costante contatto sia con il tessuto produttivo e imprenditoriale che con enti e istituzioni. Si tratta di rapporti di fiducia che la professionalità e i valori di un'etica cultura d'impresa hanno accreditato e consolidato nel tempo. Consapevoli di quanto il global networking sia rilevante in ambito economico e finanziario, alcuni Member hanno aderito a circuiti internazionali, garantendo consulenza e assistenza anche a livello sovranazionale.

Ambiti di attività

Servizi legali e fiscali

Gli Studi ACB Member offrono consulenza legale e fiscale sia a PMI che a gruppi multinazionali. Esperti in fiscalità domestica e internazionale e forti di un significativo track record in tema di transfer price e pianificazione fiscale, in pre-contenzioso e contenzioso tributario, i professionisti ACB sono accanto a imprese e clienti per orientarli verso le migliori scelte e garantire loro servizi professionali di eccellenza negli ambiti del diritto societario, contrattuale nazionale e internazionale, dell'arbitrato e della mediazione, del lavoro, amministrativo e di famiglia. L'assistenza è prestata anche in fase giudiziale.

Consulenza aziendale

Gli Studi ACB Member propongono servizi di consulenza strategica e operativa in ogni fase di business. Con qualificata esperienza e capacità di visione, attenti al presidio dei rischi e alle opportunità di crescita, i professionisti ACB intercettano e consigliano le soluzioni aziendali più adeguate al momento e al contesto, più durevoli e sostenibili valutando congiuntura e prospettiva.

Gli ambiti di intervento sono quelli delle costituzioni societarie, delle operazioni straordinarie, dei piani di risanamento, delle procedure concorsuali; dell'antiriciclaggio e della privacy; del reporting di sostenibilità, dei passaggi generazionali, dei trust, dei patti di famiglia e delle esecuzioni testamentarie.

Organizzazione contabile e revisione

Affrontare scenari competitivi e adeguarsi all'innovazione necessita di competenze integrate: i professionisti ACB, esperti in principi contabili nazionali e internazionali, affiancano i clienti in tutte le fasi di elaborazione dei dati, nel controllo di gestione, nella redazione di budget, di business plan e piani industriali, dalla tenuta e assistenza contabile alla redazione del bilancio e della reportistica periodica aziendale.

Attenzione alla compliance, presidio dei rischi ed efficienza dei sistemi sono i focus di un'attività di consulenza che soddisfa pienamente gli adempimenti di informativa economico-finanziaria richiesti in ambito accounting.

Altri servizi specialistici

Gli Studi ACB Member forniscono servizi di consulenza qualificata in numerosi settori specialistici. Lo scambio di conoscenze e di esperienze fa sì che i professionisti ACB rispondano a richieste e aspettative dei clienti affrontando, con approccio adeguato sia sul piano sostanziale che giudiziale, temi in materia di gestione e difesa dei diritti di proprietà intellettuale, di non-profit e terzo settore, di rapporti con la PA, di antitrust e concorrenza, di edilizia, urbanistica e codice degli appalti, di tracciabilità finanziaria.

I nostri numeri

È un sistema complesso, **ACBGroup**, che trova identità nel suo grande e variegato capitale umano, vero driver di valore:

- ◆ 400 persone tra partner, soci, praticanti, collaboratori e risorse di staff che rendono attiva e dinamica la vita dello Studio;
- ◆ 36 Studi, la maggioranza dei quali alla seconda generazione, molti alla terza... e alcuni anche oltre;
- ◆ 27 città italiane presidiate con sedi primarie, 20 con sedi secondarie e 2 sedi estere.

Una piattaforma per lavorare insieme. Strumenti e formule per gestire la collaborazione

ACBGroup si è dotata di una piattaforma operativa per consentire agli Studi Member di gestire in collaborazione l'affidamento di incarichi di consulenza che richiedono competenze complementari e sinergiche tra professionisti operanti presso diversi Studi Member.

Per tale finalità è stata costituita una società veicolo *ad hoc*, ACB Service S.r.l., un'unica legal entity che consente ai professionisti ACB di presentarsi al mercato come un team unitario.

ACB Service Srl:

- ◆ usa il marchio ACBGroup, concesso con apposito contratto,
- ◆ ha un suo Consiglio di Amministrazione,
- ◆ è mandataria della gestione delle singole Reti Progetto, regolate contrattualmente e nascenti da esigenze di mercato.

Attualmente le Reti Progetto già costituite e operanti sono due, ACB Sostenibilità e ACB Startup 360, contano sull'adesione di molti Studi e rimangono aperte a future sottoscrizioni.

ACB Valutazioni Srl, una società indipendente

ACB Valutazioni è una società fondata nel 2022 per presidiare un importante spazio di mercato, quello delle valutazioni d'azienda, primo step per qualunque decisione aziendale, di natura strategica o di governance, di assetto societario o di successione familiare.

La scelta di una soluzione societaria *ad hoc* è nata dall'esigenza di identificare in maniera dedicata ed esclusiva un team altamente specializzato che coniuga le competenze del Prof. Mauro Bini, Ordinario di Finanza aziendale presso l'Università Bocconi, con quelle dei Partners di 12 Studi professionali di commercialisti, Soci di ACBGroup.

Una composizione, di indubbia eccellenza, che unisce le migliori *expertise* del panorama italiano, ispirandosi a modelli già testati con successo in mercati esteri quali Germania, Austria e Svizzera e pensata per portare al *middle market* la qualità delle valutazioni oggi erogate solo ai grandi gruppi.

Questi i *plus* di valore della società:

- ◆ la *seniority*, l'esperienza multidisciplinare e l'indipendenza dei professionisti che la compongono: aziendalisti, esperti di finanza aziendale, esperti fiscali e di valutazione;
- ◆ l'adozione di principi di valutazione internazionali (IVS) e nazionali (PIV);
- ◆ la metodologia di valutazione adottata, incentrata sull'individuazione dei *value drivers* del modello di *business* della specifica azienda oggetto di valutazione e sulla capacità di rappresentarla attraverso strumenti appropriati;
- ◆ i test di ragionevolezza dei risultati raggiunti e la modalità di presentarli.



Studio BNC - Berta Nembrini Colombini e Associati
Bergamo

Studio Professionale Biancalani
Prato

Studio Bracchetti D'Ignazio e Associati
Milano

Studio Casò Dottori Commercialisti Associati
Milano

Cortellazzo & Soatto
Padova

Studio Cossu e Associati
Brescia

Studio Duodo & Pivato
Treviso

Studio Errante Dottori Commercialisti
Palermo

Studio Essenzia Pro
Udine

Studio Ferrero Dottori Commercialisti Associati
Torino

Studio Giovanni Frezzotti

Jesi (AN)

Studio Galeotti Flori

Firenze

Studio Giordano Associazione Professionale

Napoli

Studio Grimani & Pesce Dottori Commercialisti

Mestre (VE)

Studio Guidotti & Associati

Piacenza

Jacobacci Avvocati

Torino

Keytos Studio Associato

Perugia

Studio Michelotti, Bonechi e Associati

Pistoia

Studio Mottura Araldi Associazione Professionale

Torino

O.P. Studio Commerciale e Tributario

Ancona

Studio Porcelli Professionisti Associati

Avellino

Studio Rabanser

Bolzano

Studio Righini Commercialisti & Avvocati

Verona

Studio Rosina & Associati Dottori Commercialisti

Genova

Studio Ruggeri Commercialisti Associati

Cremona

Studio Schiesari & Associati

Torino

SMP Tax & Legal

Saronno (VA)

Studio SR Consulting

Modena

ST24 Professionisti Associati

Bergamo

Studio Tettamanti e Associati

Como

Studio Uckmar Associazione Professionale

Genova - Milano

Studio VBA - Viganò Brambilla e Associati

Desio (MB)

Studio Zangara Associazione tra Professionisti

Catania

Studio Zucchetti Dottori Commercialisti

Torino

*ACB International***GWA Law, Tax & Accounting**

Shanghai

VERA – Corporate & Funds SA

Lussemburgo

I PERSONAGGI

**Fondatori, Presidenti del Consiglio di Amministrazione, dell'Advsory Board,
del Collegio Sindacale e e del Comitato Culturale, Amministratori Delegati**



Luglio 2000 - Costituzione di ACBGroup



2005 - Piero Gnudi e Luigi Guatri



2006 - Franco Asquini



2008 - Roberto Giordano, Victor Uckmar e Giorgio Miani



2010 - Salvatore Lauria, Giorgio Miani, Cesare Ferrero, Piero Gnudi, Roberto Giordano



2011- Carlo Asquini



2013 - Luigi Guatri e Mario Alberto Galeotti Flori



2013 - Franco Vermiglio



2014 - Andrea Bonechi



2015 - Victor Uckmar e Ramiro Tettamanti



2015 - Angelo Caso e Giorgio Miani



2019 - Leonardo Cossu



2023 - Giuseppe Corasaniti



2023 - Michele Casò



2024 - Alberto Righini



2024 - Giovanni Casartelli e Fabio Giordano



2024 - Michele Casò e Fabio Giordano



2025 - Alberto Righini



2025 - Fabio Giordano



2025 - Michele Casò

LE CONVENTION

Le Convention ACBGroup



Palermo 2005



Firenze 2006



Trieste 2007



Napoli 2008



Bergamo 2009



Montecarlo 2010



Decennale ACBGroup - Bocconi, Milano 2010



Perugia 2011



Venezia 2012



Milano 2013



Torino 2014



Pordenone 2015



Verona 2016



Bolzano 2017



Modena 2018



Brescia 2019



Milano 2021



Torino 2023



Piacenza 2024



Palermo 2025

