

N. 311/2022 Vol. Giur.



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE

Sezione Seconda (Vol. Giur.)

La Corte d'Appello di Firenze in persona dei seguenti magistrati:

dott.ssa Dania Mori Presidente rel.

dott.ssa Anna Primavera Consigliere

dott.ssa Annamaria Loprete Consigliere

all'esito dell'udienza del 14.10.2022 nel procedimento iscritto al n. 311/22 Vol Giur. promosso da:

Lavacchini Paolo s.r.l., in persona del suo legale rappresentante e socio unico Paolo Lavacchini

RECLAMANTE

Contro

INPS

RECLAMATA

INAIL

RECLAMATA

ADE

RECLAMATA

ADER

RECLAMATA contumace

LVC srl

RECLAMATA contumace

Winhost srl

RECLAMATA contumace

con l'intervento del

P.G. presso la Corte di Appello di Firenze

INTERVENUTO

ha emesso il seguente

DECRETO

1. Viene impugnato mediante reclamo il decreto del Tribunale di Firenze emesso il 2.3.22, pubblicato in data 28.3.22 e comunicato in data 30.3.22, di rigetto dell'omologa della “proposta di definizione dei crediti tributari e *previdenziali ex art. 182 ter l.f. nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis l.f.*”, proposta avanzata dalla società Lavacchini Paolo srl in data 12.9.21.

Nel caso di specie era già pendente una procedura prefallimentare in quanto in data 22.2.21 il PM presso il Tribunale di Firenze aveva chiesto il fallimento della società Lavacchini Paolo srl alla luce della notevole esposizione debitoria maturata verso le Pubbliche Amministrazioni, ma l'istanza è stata rigettata dal Tribunale con separato decreto emesso in pari data 2.3.22, non essendo stato dimostrato lo stato di insolvenza attuale della società.

Il contraddittorio è stato correttamente integrato in questa fase processuale, essendo stato il reclamo notificato sia a INPS, INAIL, ADE, che si sono costituiti chiedendo il rigetto del reclamo, nonché a ADER ed alle società LVC srl e Winhost srl, che invece sono rimasti contumaci.

2. Si osserva preliminarmente che L'Agenzia delle Entrate ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità del reclamo perché il provvedimento impugnato non sarebbe reclamabile: “Dal combinato disposto degli artt. 182-bis, commi 4° e 5°, dell'art. 183 e dell'art. 180, comma 3°, L. Fall., il decreto di omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182-bis L. Fall., in mancanza di opposizioni da parte dei vari legittimati, non è soggetto a gravame e, pertanto, immediatamente definitivo con il deposito in cancelleria, coerentemente con il disposto dettato dall'art. 180, comma 3°, L. Fall. in materia di omologa del concordato preventivo.

Invero, a norma dell'art. 183, L. Fall. cui rinvia il 5° comma dell'art. 182 – bis L.Fall. il decreto di omologazione è reclamabile soltanto quando siano proposte opposizioni, posto che, nell'ipotesi contraria, l'art. 180, comma 3°, L. Fall. lo qualifica espressamente come non soggetto a gravame”.

La tesi non può essere accolta in quanto, come riconosciuto dalla stessa ADE, la non reclamabilità in tema di concordato preventivo è espressamente prevista dall'art. 180, terzo comma LF solo per il “decreto di omologa”, perché la norma qualifica espressamente come non soggetto a gravame il provvedimento con cui il Tribunale, in mancanza di opposizione e verificato l'esito positivo della votazione, “*omologa il concordato*”, ma nulla dice nell'ipotesi contraria in cui invece il Tribunale – sia che siano state avanzate opposizioni, sia in caso contrario – non omologa il concordato, cioè respinge la relativa domanda; ritenere che valga anche nell'ipotesi di rigetto della domanda di concordato (o di accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis LF) la previsione della non

reclamabilità del provvedimento significherebbe comprimere ingiustificatamente il diritto di difesa della parte istante, mentre la previsione in esame si giustifica, all'evidenza, perché nell'ipotesi in cui la domanda è stata accolta dal Tribunale in quanto i creditori non hanno presentato opposizione ed anzi hanno votato la proposta, sostanzialmente viene meno qualsivoglia contenzioso tra l'impresa debitrice e i suoi creditori.

3. Si deve quindi ritenere che il decreto di rigetto della domanda di concordato preventivo (ed altrettanto vale per il rigetto della domanda di omologa di un accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis LF) sia senz'altro reclamabile alla Corte d'Appello (del resto in tal senso depongono espressamente Cass., Sez. I, n. 30201 del 20 novembre 2019 e Cass. Sez. Un. n. 26989/16), ma a questo punto la problematica dell'ammissibilità del reclamo si sposta sulla questione della tempestività del medesimo, questione come è noto rilevabile anche d'ufficio dalla Corte.

La società Lavacchini Paolo srl ha proposto il presente reclamo menzionando espressamente l'art. 183 LF, norma generale che si riferisce a tutti i provvedimenti del Tribunale emessi a norma del capo V (quindi sia in tema di concordato preventivo che in tema di accordo per la ristrutturazione dei debiti), ma in quest'ultimo caso occorre anche tener conto della presenza della disciplina speciale prevista dal combinato disposto dai commi 4 e 5 dell'art. 182 bis: la prima norma prevede che "entro trenta giorni dalla pubblicazione (dell'accordo di ristrutturazione n.d.r.) i creditori ed ogni altro interessato possono proporre opposizione. Il Tribunale, decise le opposizioni, procede *all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato*"; il quinto comma prevede: "*il decreto del Tribunale è reclamabile alla Corte d'Appello ai sensi dell'art. 183, in quanto applicabile, entro 15 giorni dalla sua pubblicazione nel registro delle imprese*".

A parere della Corte questa disciplina speciale per l'accordo di ristrutturazione dei debiti vale, all'evidenza, in considerazione della consequenzialità tra il quarto e il successivo quinto comma, solo per il provvedimento positivo del Tribunale che, decidendo sulle opposizioni dei creditori, le rigetti e omologhi l'accordo di ristrutturazione; anche perché, mentre tale provvedimento deve essere necessariamente pubblicato nel registro delle imprese alla luce degli effetti che determina per i creditori, è seriamente dubitabile che debba essere pubblicato anche il contrario provvedimento di rigetto dell'omologa, tanto più in un caso come il nostro in cui non c'è stata alcuna opposizione dei creditori, posto che tale provvedimento non preclude al debitore di avanzare successivamente una nuova proposta di soluzione negoziale della crisi d'impresa.

4. Si deve quindi ritenere che il provvedimento di rigetto oggetto di causa, non essendo reclamabile ai sensi della norma speciale di cui all'art. 182 bis quinto comma ma essendo pur sempre impugnabile, sia reclamabile ai sensi della norma generale di cui all'art. 183 LF, la quale non prevede al riguardo alcun termine.

Difatti l'art. 183 LF dispone al primo comma: "Contro il decreto del tribunale può essere proposto *reclamo alla Corte d'Appello, la quale pronuncia in camera di consiglio*" e al secondo comma dispone: "Con lo stesso reclamo è impugnabile la sentenza dichiarativa di fallimento, contestualmente emessa a *norma dell'art. 180, settimo comma*";

La tesi secondo la quale il secondo comma (e dunque il termine più ampio di trenta giorni di cui all'art. 18 L.F. previsto per il reclamo avverso la sentenza di fallimento) sarebbe applicabile solo in caso di impugnativa avente ad oggetto tanto il decreto di rigetto dell'omologa che la contestuale dichiarazione di fallimento, mentre nel caso in cui venga impugnato come nella specie solo il decreto del Tribunale che non omologa l'accordo di ristrutturazione dei debiti - non essendo stata emessa alcuna sentenza di fallimento della società debitrice - l'impugnazione sarebbe regolata dal primo comma (e quindi, in mancanza di espressa previsione di un termine, andrebbe applicato per analogia il disposto di cui all'art. 739 c.p.c. che per i reclami avverso i provvedimenti resi nei procedimenti in camera di consiglio prevede il termine perentorio di dieci giorni dalla comunicazione o notificazione del decreto), è stata autorevolmente smentita dalla recente citata sentenza Cass. Sez. 1, n. 30201 del 20/11/2019 (Rv. 656269 - 01), secondo la quale i termini per proporre il reclamo non possono "*mutare a seconda del contenuto del provvedimento impugnato e della eventualità che in origine, contestualmente al diniego di omologazione, sia stata o meno pronunciata la sentenza di fallimento*"; con tale decisione la S.C. ha pertanto sancito il principio che il maggior termine di 30 gg. di cui all'art. 18 LF si applica per il reclamo avverso tutte le decisioni del Tribunale in tema di omologa del c.p. (e dell'accordo di ristrutturazione dei debiti), sia di rigetto che di accoglimento, a prescindere quindi dalla circostanza che sia o meno contestualmente impugnata anche una sentenza di fallimento (e lo stesso termine di 30 gg. vale per il ricorso per Cassazione avverso la decisione della Corte d'Appello in fase di reclamo).

Va quindi ritenuta la tempestività del presente reclamo, in quanto proposto in data 27.4.22 e dunque entro il termine di 30 gg. dalla comunicazione del decreto impugnato, effettuata via pec dalla cancelleria del Tribunale in data 30.3.22 mediante messaggio contenente l'integrale provvedimento di rigetto.

5. Dovendo passare all'esame di merito del reclamo, appare necessario per comodità di esposizione riportare interamente di seguito il decreto impugnato, del seguente letterale tenore:

"Con ricorso depositato in data 15.9.21 la società LAVACCHINI PAOLO S.R.L. ha richiesto l'omologazione di una "proposta di definizione dei crediti tributari e previdenziali ex art. 182 ter l.f. nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis l.f.";

La proposta è stata pubblicata al registro delle imprese in data 6.10.21.

Il procedimento è stato riunito a quello prefallimentare n. 70/2021 promosso dal pubblico ministero.

La società, che svolge attività di “Trasporto di merci su strada per conto terzi” e impiega 18 dipendenti compreso il titolare, prevede di proseguire la propria attività di impresa e di soddisfare i creditori con i proventi dell’attività e l’apporto di finanza esterna, messa a disposizione dall’amministratore (€ 235.000).

Premette inoltre di non versare al momento in stato di insolvenza, essendo in grado di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni, ma che, tuttavia, pendono nei suoi confronti atti di accertamento dell’INPS e dell’Agenzia delle Entrate per un ammontare complessivo di € 2.624.753 (come precisato nell’integrazione del 30.11.21) che potrebbero determinare lo stato di crisi o di insolvenza.

La società ha proposto ricorso contro ciascun atto di accertamento e quindi i relativi crediti sono allo stato soltanto potenziali e in contenzioso.

L’ammontare del passivo senza contare i predetti atti di accertamento è pari a € 590.766, mentre le attività correnti (liquidità, cassa contanti e crediti commerciali) sono pari a € 969.568,59.

Quindi al momento le attività correnti sono sufficienti a coprire l’esposizione debitoria esistente.

Sommando tuttavia gli importi degli atti di accertamento l’ammontare del passivo risulta di € 3.215.519, ben superiore alle attività correnti.

Da qui la potenziale crisi o insolvenza.

Sia l’INPS sia l’Agenzia delle Entrate hanno espressamente dichiarato il proprio diniego alla proposta di transazione fiscale e la percentuale dei crediti dei due enti risulta pari a circa l’81%.

La società richiede pertanto che ai sensi dell’art. 182-bis c. 4 l.f., come modificato dal d.l. 125/20 convertito dalla l. 159/20, la proposta di transazione fiscale con l’Agenzia delle Entrate e con l’INPS sia omologata in mancanza di adesione dei due enti, poiché l’adesione è decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale del 60% e la proposta di soddisfacimento è conveniente rispetto all’alternativa liquidatoria, come specificamente attestato dalla relazione del professionista, in aggiunta all’attestazione di veridicità dei dati aziendali e all’attuabilità della proposta con particolare riferimento alla sua idoneità al pagamento dei creditori estranei nei termini di legge.

La ricorrente ha poi depositato in data 2.2.22, con memoria autorizzata, un accordo ex art. 182-bis l.f. a rogito Notaio Dinolfo del 26.1.22 con due creditori, WinHost srl (€ 1.561) e LVC srl (€ 12.356,16), i quali si sono impegnati a “non azionare i propri crediti fino alla data del 30 (trenta) marzo 2022 (duemilaventidue), data entro la quale si presume che il Tribunale di Firenze emetterà il provvedimento a definizione del procedimento R.G. Acc. 3/2022”. *L’accordo è sospensivamente condizionato all’omologazione ed è stato pubblicato al registro delle imprese.*

Non sono state proposte opposizioni all'omologazione.

La società ricorrente ha effettuato la proposta di transazione fiscale nell'ambito di trattative per la stipula di un accordo di ristrutturazione dei debiti, come previsto dall'art. 182-ter c. 5 l.f.

Inizialmente è stata pubblicata presso il registro delle imprese la stessa proposta, sull'assunto che essa potesse considerarsi un accordo coattivo con l'Agenzia delle Entrate e l'Inps.

Successivamente è stato pubblicato l'accordo con i due creditori del 26.1.22.

Di fatto quest'ultimo accordo non prevede alcuna ristrutturazione dei debiti, limitandosi i creditori, peraltro per importi irrisori, a obbligarsi a non azionare fino al 30 marzo prossimo i loro crediti, crediti che, a norma dell'art. 182-bis c. 3 l.f., non potrebbero comunque azionare fino a 60 giorni dalla data di pubblicazione (27.1.22) dell'accordo del 26.1.22.

Oltretutto, a dire della ricorrente, si tratterebbe di debiti non scaduti.

Mancando quindi un accordo di ristrutturazione dei debiti, quello che la società ricorrente richiede di omologare è una proposta di transazione fiscale non accettata dall'amministrazione.

Ritiene il tribunale che ciò non sia consentito.

Né comunque un accordo con due creditori soli creditori rappresentanti un importo irrisorio (€ 13.917,16) dell'esposizione debitoria complessiva (€ 3.215.519) sarebbe idoneo a determinare l'applicabilità dell'art. 182-bis c. 4 l.f. e a consentire l'omologazione in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria e degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie (di seguito anche semplicemente "amministrazione").

La norma di cui all'art. 182-bis l.f. prevede che l'accordo di ristrutturazione dei debiti debba essere raggiunto con i creditori rappresentanti almeno il 60% dei crediti.

In caso in cui non sia raggiunta tale maggioranza l'omologazione è possibile anche in mancanza dell'adesione dell'amministrazione quando l'adesione di quest'ultima è decisiva ai fini del raggiungimento della predetta percentuale e quando la proposta di soddisfacimento del credito dell'amministrazione è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria.

L'amministrazione viene quindi considerata aderente ai fini del calcolo dei crediti e può subire una riduzione o dilazione del proprio credito senza il suo consenso, il tutto secondo quanto previsto nella proposta di transazione fiscale e nel rispetto dei requisiti di cui al comma 1 dell'art. 182-ter l.f. che sono: soddisfazione in misura non 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 insiste la causa di prelazione, indicato nella relazione del professionista indipendente; in caso di credito privilegiato, trattamento non deteriore rispetto ai creditori con privilegio inferiore o ai creditori con posizione giuridica e interessi economici

omogenei; nel caso di credito chirografario, trattamento non differenziato rispetto agli altri chirografari, o, nel caso di suddivisione in classi, pari a quello della classe con trattamento più favorevole.

La valutazione dell'amministrazione come aderente ai fini del voto e l'imposizione alla stessa della proposta di transazione fiscale presuppone un accordo di ristrutturazione dei debiti con alcuni creditori (creditori aderenti).

Oggetto dell'omologazione da parte del tribunale è tale accordo di ristrutturazione dei debiti in cui si inserisce la proposta di transazione fiscale.

In mancanza dell'accordo la proposta di transazione fiscale non può essere omologata e non può essere imposto coattivamente all'amministrazione il trattamento da essa previsto.

Si può omologare un accordo raggiunto con alcuni creditori estendendolo, in presenza delle condizioni di legge, *all'amministrazione dissenziente, ma non sostituire all'accordo una mera proposta, non accettata o, come nella fattispecie, espressamente rifiutata, e chiederne l'omologazione. Altrimenti il tribunale non si limiterebbe ad estendere un accordo ma contribuirebbe alla formazione dell'accordo stesso, e poi lo omologherebbe.*

Inoltre l'estensione opera per ovviare al mancato raggiungimento della maggioranza di cui al primo comma, e ciò implica che vi siano dei creditori aderenti, l'ammontare dei cui crediti non raggiunga il 60%.

In mancanza di accordo e quindi di creditori aderenti, ed in presenza solo di creditori estranei che *devono essere pagati integralmente, l'amministrazione finanziaria verrebbe a subire coattivamente un trattamento deteriore non giustificato dal sistema.*

In sostanza, occorre che vi siano dei creditori aderenti, e che l'ammontare dei loro crediti non raggiunga la percentuale di legge (60%), e ciò a causa dell'esposizione debitoria nei confronti dell'amministrazione.

Dalla previsione del requisito di adesione di una percentuale significativa dei crediti (60%), quale *quella indicata al primo comma dell'art. 182-bis l.f., si deduce poi che l'accordo di ristrutturazione dei debiti debba essere funzionale a regolare in modo ampio e sistematico l'esposizione debitoria complessiva dell'impresa in crisi.*

Pertanto la percentuale dei creditori aderenti non può essere nulla oppure irrisoria, neppure *quando l'ammontare dei crediti dell'amministrazione sia, da solo, superiore al 60%.*

Occorre, affinché possa essere giustificata l'imposizione di un trattamento coattivo ai sensi della norma in questione, che vi sia una ristrutturazione complessiva dei debiti che non riguardi solo i *debiti nei confronti dell'amministrazione ma anche un importo, non meramente simbolico e irrisorio, dei debiti verso gli altri creditori, inserendosi la ristrutturazione dei debiti*

dell'amministrazione (con le regole e i limiti di ammissibilità della transazione fiscale) nell'ambito, più ampio, della ristrutturazione del passivo dell'impresa: importo ristrutturato, non meramente simbolico e irrisorio, dei debiti verso gli altri creditori, che sarà direttamente proporzionale all'ammontare dei crediti dei creditori diversi dall'amministrazione e inversamente proporzionale a quello dei crediti dell'amministrazione.

Nella fattispecie manca totalmente un accordo, non potendosi considerare tale quello a rogito Notaio Dinolfo del 26.1.22, perché in esso non si prevede alcuna ristrutturazione dei debiti nei confronti dei due creditori aderenti.

Ma anche qualora tale ristrutturazione fosse prevista si tratterebbe di un accordo riferito soltanto a *2 creditori che vantano complessivamente crediti per € 13.917,16, importo pari a una percentuale irrisoria dell'indebitamento complessivo della società.*

Ciò esclude la corrispondenza della fattispecie concreta, sottoposta al vaglio del tribunale, al *modello legale dell'accordo di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 182-bis l.f.* modello che *presuppone la presenza di un'adesione significativa di creditori (60%) rispetto ai creditori estranei e che, pur consentendo l'omologazione dell'accordo in mancanza di adesione dell'amministrazione quando l'adesione sia decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale e la proposta sia conveniente, non ricorre laddove sia la sola amministrazione a subire la ristrutturazione a fronte dell'integrale soddisfazione di tutti (o quasi tutti) gli altri creditori che alla ristrutturazione rimangono estranei.*

Per le ragioni fin qui esposte la proposta (o l'accordo) della società Lavacchini srl non può quindi essere omologata.

A tali, assorbenti, ragioni può aggiungersi un ulteriore motivo circa l'adeguatezza della dimostrazione della convenienza della proposta in oggetto per l'amministrazione e l'assicurazione alla stessa di una soddisfazione non inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione.

La valutazione di convenienza, stanti gli effetti che produce, deve essere rigorosa e deve fondarsi su un corredo informativo adeguato e completo, specificamente esaminato e commentato nella relazione del professionista indipendente.

Benché il termine di comparazione per la valutazione di convenienza sia l' "alternativa liquidatoria", cioè la liquidazione, individuale o collettiva, e non le "alternative concretamente praticabili" (come per il cram down di cui all'art. 180 c. 4 prima parte) – con ciò favorendo interpretazioni che affermano la libera distribuzione dei proventi dell'attività di impresa- occorre considerare tutti gli strumenti che l'alternativa liquidatoria, e in particolare quella fallimentare, può porre in essere al fine di recuperare risorse per i creditori.

Risorse queste ultime che devono essere distribuite secondo l'ordine delle cause di prelazione e che non possono essere destinate a creditori estranei chirografari se prima non sono soddisfatti i crediti privilegiati dell'amministrazione.

Nella fattispecie, come risulta dallo schema del piano di ristrutturazione, con i crediti in ordine di privilegio, allegato all'ultima memoria della società del 2.2.22, (schema che non corrisponde quanto ad alcuni importi –per es. “Ritenute dipendenti”- con lo schema allegato alla memoria del 30.11.21), i fornitori chirografari (€ 61.975) e le banche chirografarie, seppure queste ultime per finanziamenti con garanzia statale (€ 290.000), quali creditori estranei –come peraltro nella fattispecie tutti i creditori visto che non vi sono aderenti-, vengono pagati integralmente e alla scadenza, a fronte del pagamento parziale e dilazionato dei crediti privilegiati dell'Agenzia delle Entrate e dell'Inps di cui agli atti di accertamento impugnati e sub judice.

La società ritiene ciò consentito sulla base del fatto che la soddisfazione dei predetti creditori chirografari avviene con risorse provenienti dalla finanza esterna apportata dall'amministratore e dalla prosecuzione dell'attività aziendale: non solo l'apporto dell'amministratore, ma, in conformità ad alcuni precedenti di merito da essa citati, anche i proventi dell'attività di impresa sarebbero liberamente distribuibili.

Inoltre secondo l'attestazione del professionista indipendente il trattamento riservato nella proposta di transazione fiscale all'Agenzia delle Entrate e all'Inps risulterebbe conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria: l'Agenzia delle Entrate riceverebbe il 23,70% in più oltre interessi in 5 anni mentre per l'INPS la maggiore soddisfazione riguarderebbe solo gli interessi al 3,5% nel quinquennio.

Deve tuttavia osservarsi come sia nella valutazione di convenienza sia nell'ordine di distribuzione delle risorse debba considerarsi che l'alternativa della liquidazione fallimentare contempla anche azioni

risarcitorie e recuperatorie, che potrebbero apportare risorse, nonché che la stessa liquidazione non esclude la possibilità di proseguire, in esercizio provvisorio, l'attività di impresa al fine di una più proficua cessione dell'azienda in esercizio.

Sul punto l'attestazione di convenienza del professionista non fornisce sufficienti informazioni e valutazioni, con la conseguenza che essa non risulta idonea ai fini dell'applicazione della norma di cui all'art. 182-bis c. 4 l.f..

Ne consegue che, pur ritenendo assorbente la questione della mancata corrispondenza della fattispecie concreta al modello legale di cui alla norma citata, anche sotto questo profilo non ricorrono nella fattispecie i presupposti per la richiesta omologazione.

Il ricorso deve quindi essere rigettato e stante la pendenza del procedimento riunito per la dichiarazione di fallimento della società richiesta dal pubblico ministero si provvede su questa *come da separato provvedimento*".

6. Con il primo motivo di reclamo parte reclamante deduce l'errata interpretazione e applicazione dell'art. 182 bis LF. e dell'art. 182 ter LF come modificati dal DL 7.10.2020 n.125 (misure urgenti per lo stato di emergenza epidemiologica da Covid) convertito in legge 27.11.2020 n. 159.

Con tale normativa è stato modificato l'art.182 bis 4° comma, aggiungendo il seguente periodo: "Il tribunale omologa *l'accordo anche in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie quando l'adesione è decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale di cui al primo comma e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui al medesimo comma, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria*".

Inoltre è stato modificato il comma quinto dell'art.182 ter LF. nel modo seguente: "Il debitore può *effettuare la proposta di cui al comma 1 anche nell'ambito delle trattative che precedono la stipulazione dell'accordo di ristrutturazione di cui all'articolo 182-bis*. In tali casi l'attestazione del professionista, relativamente ai crediti tributari o contributivi, e relativi accessori, ha ad oggetto anche la convenienza del trattamento proposto rispetto alla liquidazione giudiziale; tale punto costituisce oggetto di specifica valutazione da parte del tribunale. La proposta di transazione *fiscale, unitamente alla documentazione di cui all'articolo 161, è depositata presso gli uffici* indicati al comma 2 del presente articolo. Ai fini della proposta di accordo su crediti aventi ad oggetto contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatorie, e relativi accessori, copia della proposta e della relativa documentazione, contestualmente al deposito presso il tribunale, deve essere presentata all'ufficio competente sulla base dell'ultimo domicilio fiscale del debitore. Alla proposta di transazione deve altresì essere allegata la dichiarazione sostitutiva, resa dal debitore o dal suo legale rappresentante *ai sensi dell'articolo 47 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, che la documentazione di cui al periodo precedente rappresenta fedelmente e integralmente la situazione dell'impresa, con particolare riguardo alle poste attive del patrimonio. L'adesione alla proposta è espressa, su parere conforme della competente direzione regionale, con la sottoscrizione dell'atto negoziale da parte del direttore dell'ufficio. L'atto è sottoscritto anche dall'agente della riscossione in ordine al trattamento degli oneri di riscossione di cui all'articolo 17 del decreto legislativo 13*

aprile 1999, n. 112. L'assenso così espresso equivale a sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione".

Secondo parte reclamante il Tribunale avrebbe male interpretato la normativa in questione, in quanto la novella sarebbe stata introdotta proprio per casi come quello di specie, in cui: a) l'adesione dell'Agenzia delle Entrate e dell'INPS è certamente elemento determinante per il raggiungimento della percentuale del 60% indicata dall'art. 182 bis L.F. quale elemento essenziale per l'omologazione dell'accordo; anzi, nel caso di specie, l'adesione domandata è elemento necessario e sufficiente per il raggiungimento della quota indicata dalla legge, visto che la percentuale dei crediti vantata dai due Enti, se rapportata al totale, è pari a circa l'81,07%;

b) esiste la sicura convenienza ex art. 182 bis comma 4 L.F. per i due Enti, come attestato dal Professionista incaricato (cfr. pagina 6 relazione integrativa del 30 novembre 2021).

Parte reclamante richiama a supporto dell'assunto le decisioni del Tribunale di Venezia (decreto del 22 settembre 2021) e del Tribunale di Milano (decreto n. 1/2021 R.G. del 3 giugno 2021) che hanno disposto la cosiddetta "omologazione forzata" nella portata più estensiva della sua interpretazione e ribadisce che l'accordo di ristrutturazione non poteva che riguardare una piccolissima parte della esposizione della società Lavacchini in quanto essa era costituita per la maggior parte solo da potenziali debiti verso Erario e INPS; del resto l'opinione del Tribunale secondo cui *"occorre, affinché possa essere giustificata l'imposizione di un trattamento coattivo ai sensi della norma in questione, che vi sia una ristrutturazione complessiva dei debiti che non riguardi solo i debiti nei confronti dell'amministrazione ma anche un importo, non meramente simbolico e irrisorio, dei debiti verso gli altri creditori"* non troverebbe alcun aggancio normativo, non indicando la legge che la percentuale dei creditori aderenti debba rispettare la soglia della "non irrisorietà".

A parere della Corte il motivo è infondato perchè non riesce a confutare la parte della motivazione, precedente a quella appena riportata, laddove il Tribunale giustamente osserva che la nuova normativa ha sì consentito al Tribunale, a certe condizioni, di omologare l'accordo di ristrutturazione dei debiti superando il mancato consenso della pubblica amministrazione creditrice, ma nella specie non è stato avanzato alcun accordo di ristrutturazione ai sensi dell'art. 182 bis, tale non potendo ritenersi il semplice impegno dei creditori LVC srl e Winhost srl a non azionare i loro crediti fino al 30.3.22, crediti che non avrebbero comunque potuto azionare a norma dell'art. 182 bis c. 3 LF fino a 60 giorni dopo la data di pubblicazione dell'accordo (26.1.22); di conseguenza il Tribunale ha ritenuto, con motivazione condivisibile, che l'accordo pubblicato in data 26.1.22 non corrispondesse al modello legale di accordo di ristrutturazione dei debiti previsto dall'art. 182 bis LF, con la conseguenza che *"mancando un accordo di ristrutturazione dei debiti,*

quello che la società ricorrente richiede di omologare è una proposta di transazione fiscale non *accettata dall'amministrazione*".

A questa dirimente osservazione si è aggiunta poi l'ulteriore argomentazione che i due soli creditori coinvolti nell'accordo erano titolari di crediti veramente esigui, con la conseguenza che, se esso fosse stato omologato, sarebbero stati integralmente soddisfatti tutti gli altri creditori (diversi da LVC srl e Winhost srl e dall'amministrazione), ancorchè titolari di crediti chirografari, mentre solo l'amministrazione, pur titolare di crediti privilegiati, avrebbe visto coattivamente ridotto il proprio credito in modo imponente (solo per il credito erariale difatti la proposta, come integrata al 30.11.21, prevedeva l'offerta di euro 71.843 a fronte di un importo accertato a titolo di imposta per euro 1.179.508, 00 + sanzioni ed interessi).

7. Con il secondo motivo parte reclamante impugna la seconda ratio decidendi del decreto di rigetto, laddove il Tribunale, pur ritenendo dirimente ed assorbente la prima motivazione appena illustrata, ha aggiunto che, in ogni caso, non sarebbe stato dimostrato il presupposto di legge della convenienza della proposta per l'amministrazione dissenziente, ossia l'assicurazione di una soddisfazione dei crediti dell'amministrazione non inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione.

In proposito parte reclamante si riporta all'attestazione del proprio esperto, secondo la quale nell'ipotesi fallimentare l'attivo a disposizione sarebbe sufficiente a soddisfare il 27,04% del totale dei debiti della società. Le amministrazioni si vedrebbero pagare (con tutta l'alea insita nella liquidazione dei beni sociali) 644.424 euro (31% del totale) e nulla in conto interessi; inoltre resterebbe per le Amministrazioni ogni incombente e rischio di esito infausto nei contenziosi pendenti.

Viceversa, mediante l'omologazione dell'accordo proposto la debitrice sarebbe in grado di soddisfare il 44,44% del proprio totale debito e le amministrazioni si vedrebbero pagare 1.012.575 euro (48,04% del totale) ed inoltre il 3,5% all'anno per 5 anni in conto interessi, oltre al venir meno per le amministrazioni ogni incombente ed ogni rischio di esito nei contenziosi pendenti.

A parere della Corte anche questo secondo motivo è infondato, perchè il requisito della convenienza non è stato minimamente illustrato da parte istante considerando la possibilità di azioni recuperatorie e risarcitorie (revocatorie, azione di responsabilità verso l'amministratore) praticabili nello scenario fallimentare, allo scopo di recuperare risorse per i creditori che il curatore deve poi distribuire seguendo l'ordine legittimo delle cause di prelazione (e dunque con evidente vantaggio per le amministrazioni reclamate rispetto all'accordo non omologato, in quanto dette risorse aggiuntive possibili nell'alternativa fallimentare non possono essere destinate a creditori

chirografari estranei all'accordo se prima non vengono soddisfatti i crediti privilegiati dell'amministrazione).

Su questo punto essenziale parte reclamante non replica alla convincente argomentazione del Tribunale, se non osservando che “non sono configurabili – almeno allo stato delle cose - se questo è il senso delle mancanze che il Collegio ha voluto sottolineare, né valide azioni contro gli organi amministrativi della società né contro eventuali soggetti terzi, creditori della Lavacchini Paolo s.r.l.; azioni che, in ogni caso, sarebbero da sottoporsi, nell'ipotesi fallimentare, al vaglio del comitato dei creditori e del Giudice Delegato e poi se del caso di un Tribunale ordinario”.

L'affermazione appare assolutamente immotivata e comunque è smentita dalle contrarie argomentazioni e produzioni documentali di parte reclamata ADE, che ha ricordato che la società è stata destinataria di avvisi di accertamento emessi dall'Agenzia delle Entrate per gli anni di imposta 2014-2015-2016 che hanno consentito di recuperare a tassazione costi per prestazioni di servizi ritenuti oggettivamente inesistenti dalla Guardia di Finanza, a seguito di una approfondita indagine condotta in collaborazione con l'INPS e l'INAIL.

In particolare la società è risultata priva di personale, mentre alcune società “cartiere”, che avevano assunto formalmente il personale che operava per la società reclamante, non adempivano ad alcun obbligo fiscale e previdenziale (come è emerso dalle stesse dichiarazioni rilasciate alla GdF dai lavoratori, che in sostanza affermavano di aver sempre continuato il loro normale rapporto di lavoro con la Lavacchini Paolo srl).

La tesi della Guardia di Finanza ha peraltro trovato conferma nella recente sentenza n. 140/2022 del 14 marzo 2022 della Commissione Tributaria Provinciale di Firenze (di poco successiva al decreto reclamato), che ha rigettato il ricorso della società riconoscendo appieno la correttezza dell'operato dall'Agenzia delle Entrate.

In particolare, la Commissione ha evidenziato «*come gli elementi forniti dall'Ufficio a dimostrare il ruolo di “cartiere” delle tre società di cui la ricorrente ha utilizzato le “prestazioni” appaiono assolutamente certe ed in tal senso univoche oltre che gravissime*» rendendo così «*pacificamente, oggettivamente inesistenti le prestazioni rilasciate dalle tre società cartiere, che pure nella loro estrema genericità si basavano sulla supposta fornitura di prestazioni di servizio*».

Si veda in tal senso anche la precedente sentenza n. 833/21 del 9.6.21 della Commissione Tributaria Regionale Toscana, ove si spiega che la pretesa dell'amministrazione, parimenti ritenuta fondata dal giudice, si basava sul Processo Verbale di Constatazione della Guardia di Finanza che dava conto delle dichiarazioni assunte dai lavoratori dipendenti della società i quali, "dopo essere stati licenziati dalla LA VACCHINI s.r.l. sono transitati in imprese a loro sconosciute, mantenendo i medesimi compiti e funzioni, accorgendosi del variare del datore di lavoro solamente

dall'intestazione delle buste paga e dei contratti sottoscritti. Alcuni rapporti hanno dichiarato di aver intrattenuto con personale/rappresentanti delle imprese di cui sono stati dipendenti nel periodo 2013-2016" (vedi a pag. 9 p.v.c. G.d.F.).

In definitiva l'esperimento di azioni risarcitorie e recuperatorie, possibili solo nello scenario fallimentare, è tutt'altro che una prospettiva evanescente e meramente eventuale e ciò non può non condizionare la valutazione di convenienza, che compete proprio al Tribunale fallimentare nel giudizio di omologazione dell'accordo ex art. 182 bis LF, appunto perché tale omologazione porterebbe alla conseguenza di rinunciare al recupero di importanti risorse, peraltro costituite, come sostenuto da ADE e confermato dalla CTP di Firenze e dalla CTR Toscana, da somme illecitamente incassate dalla società tramite operazioni fraudolente.

Per tutti i motivi esposti il reclamo deve quindi essere rigettato, con le conseguenziali statuizioni in punto di spese processuali (liquidate come da dispositivo sulla base dei parametri medi del DM 55/14, tab. n. 7 per la Vol. Giur., valore indeterminabile e complessità media) e di debenza di parte reclamante del raddoppio del contributo unificato;

PQM

La Corte così decide:

- rigetta il reclamo e conferma il decreto impugnato del Tribunale di Firenze;
- condanna parte reclamante Lavacchini Paolo srl al pagamento delle spese processuali sostenute delle tre parti reclamate costituite, che si liquidano per ciascuna parte in euro 2.690,00, oltre al 15% a titolo di spese forfettarie, oltre Iva e Cap come per legge;
- dichiara che sussistono a carico della reclamante Lavacchini Paolo srl i presupposti per il pagamento del contributo sanzionatorio dell'impugnazione di cui all'art. 13, comma 1 quater DPR 115/02, introdotto dall'art.1, comma 17 della legge n. 228 del 24.12.12;
- dispone che in caso di divulgazione del presente provvedimento siano omesse le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 del DLGS n. 196/2003.

Così deciso in Firenze, in camera di consiglio, in data 14.10.22

Il Presidente rel.

Dania Mori