



Martedì 14/02/2017

Focus sulla mediazione tributaria vista con gli occhi della mediazione civile

A cura di: Studio Ferrari & Associati

"Non si può certo parlare di mediazione anche nell'ambito tributario ... quella tributaria non è mediazione"

Questo esordio, in realtà, cela una provocazione: l'obiettivo è infatti quello di mettere in luce quegli aspetti di interesse scientifico già presenti nell'ambito della mediazione civile e che ben possono essere impiegati anche all'interno dell'istituto della mediazione tributaria.

La vera "innovazione sociale" sta nell'abbandonare la radica convinzione secondo la quale i limiti oggettivi insiti nella mediazione tributaria costituiscano impedimento all'utilizzo delle tecniche di mediazione civile: a ben vedere, infatti, detti limiti ben possono trasformarsi in vere e proprie opportunità.

Il mutamento di focus ben potrà portare ad una vera e propria rivoluzione all'interno della disciplina tributaria: spostare la parte dalla posizione all'interesse o chiedere che le parti siano presenti al tavolo costituisce ad oggi una vera e propria sfida, ancora da vincere.

Prima di entrare in medias res, analizziamo le differenti definizioni normative dei due istituti:

- la mediazione civile, disciplinata dal D.lgs. 28/2010 e dal D.M. 180/2010, si configura come uno strumento alternativo di risoluzione dei conflitti, volontario, facile e veloce;

- la mediazione tributaria obbligatoria è stata introdotta dall'art. 39, c.9, del D.L. n. 98 del 2011, che ha inserito l'art. 17-bis nel D.lgs. n. 546 del 1992. Quest'ultima disposizione è stata modificata dall'art. 9, c.1, lett. I), del D.lgs. n. 156 del 2015, al cui regime si farà esclusivo riferimento.

Essa è uno strumento deflattivo del contenzioso tributario obbligatorio per tutti gli atti notificati a partire dal 01 aprile 2012 e di valore non superiore a ? 20.000,00.

Dunque, definiti per sintesi i due istituti e data per acquisita la conoscenza delle tecniche di base che i diversi consulenti chiamati ad assistere le parti in mediazione civile (in qualità di mediatori) e in mediazione tributaria (in qualità di consulente di parte) devono possedere, è molto importante comprendere quali ulteriori strumenti innovativi è possibile adoperare per incrementare le chances di risoluzione di una controversia tributaria.

Pur partendo dal presupposto che siano numerosi gli aspetti per i quali i due istituti differiscono e, per altri versi, concorrono, proveremo a rileggere ed esplorare alcune promettenti tecniche di mediazione, al fine di consentirne l'uso in ambiti diversi: in particolare, si analizzeranno quali spunti ed intuizioni della mediazione civile possono tornare utili in quella tributaria, provando contestualmente a instaurare (ove possibile) anche il percorso inverso.

Ebbene, sappiamo che in mediazione tributaria:

- non esiste la figura del terzo imparziale;

- è strettamente connessa alla presentazione del reclamo;



- presuppone l'obbligo di presentazione del ricorso;

- è amministrata direttamente dall'Amministrazione Finanziaria, la stessa che poi formula la proposta.

Tutti questi elementi oggettivi paiono portare a reputare pressoché impossibile la trasmutazione di tecniche "civili" in ambito tributario.

Dobbiamo quindi essere pronti ad analizzare i fattori da un diverso punto di vista: doveroso ricordare, a tale proposito, una famosa frase tratta dal Film *L'Attimo Fuggente*, ove un prorompente Robin Williams, citando il famoso Walt Whitman recitava: "Sono salito sulla cattedra per ricordare a me stesso che dobbiamo sempre guardare le cose da angolazioni diverse."

Quali sono, quindi, gli elementi della mediazione civile che possono essere trasfusi nella mediazione tributaria? Esaminiamoli insieme.

Le posizioni percettive

In primo luogo, senza dubbio, è fondamentale apprendere cosa siano le posizioni percettive e quanto queste possano realmente consentire di trarre maggiore beneficio da qualsiasi tipo di mediazione:

- Prima posizione percettiva: si definisce così la situazione in cui si è dentro se stessi, si vede con i propri occhi, si ascolta con le proprie orecchie, si sentono provano sensazioni in prima persona;

- Seconda posizione percettiva: è la situazione in cui ci si mette nei panni dell'altro, si vede con i suoi occhi, si ascolta con le sue orecchie, si sentono le sue sensazioni;

- Terza posizione percettiva: si configura quando si vede se stesso e l'altro dall'esterno, assumendo un punto di vista esterno alla relazione fra sé e l'interlocutore.

Il buon consulente, allo scopo di aumentare le possibilità di riuscita di una mediazione, dovrà essere in grado di passare rapidamente da una posizione percettiva all'altra, a seconda della situazione.

In altre parole, gli è delegato il compito di calarsi con empatia nell'approfondita conoscenza delle problematiche personali del cliente, cercando di farlo sentire a proprio agio, mediante la comprensione, per poi saper passare, quando necessario, con imperio e razionalità nella veste del terzo imparziale.

Anche per questo motivo, per il consulente che assiste il cliente in mediazione tributaria, una regola fondamentale è quella di non accettare mai incarichi per interposta persona, ma pretendere che avvengano uno o più incontri diretti con il cliente, nei quali sarà indispensabile porgli diverse domande.

Solo in questo modo sarà possibile costruire un'immagine personale e veritiera della situazione patrimoniale, finanziaria ed economica, nonché del coinvolgimento emotivo connesso a tale peculiare circostanza.

Per questo motivo, il consulente dovrà essere molto attento nel cercare di comprendere quale sia il reale punto di vista del suo cliente, quali siano le sue esigenze e le sue priorità.



Le posizioni e gli interessi

Questo tipo di approccio consente di avvicinarsi, con maggiore facilità, a quelli che sono i reali interessi delle parti i quali, sovente, possono essere diversi rispetto alle posizioni assunte.

Il buon mediatore civile è, infatti, anche colui il quale sa trovare una via che possa condurre i contendenti dalle posizioni inizialmente rilevate, verso l'espressione dei veri e propri interessi.

Invero, l'esperienza insegna che posizioni e interessi spesso non coincidono.

Per comprendere meglio, poniamo il caso in cui ci si domandi come sia possibile trovare un accordo con l'Amministrazione Finanziaria in mediazione tributaria quando si sia appena concluso in modo negativo un tentativo di adesione.

Bene, sappiamo che la mediazione tributaria rappresenta in ordine temporale l'ultimo strumento deflattivo del contenzioso, prima della soluzione in giudizio della controversia.

Accade, quindi, che il funzionario chiamato a redigere la proposta di mediazione potenzialmente si potrebbe trovare nella situazione in cui la sua "posizione" sia quella di dover mantenere salde le ragioni sottese a quanto già notificato al contribuente, ma il suo "interesse", con molta probabilità, potrebbe essere quello di valutare preventivamente l'esito di un eventuale giudizio.

Dunque, il funzionario, posta la sua posizione, potrebbe avere interesse a valutare la c.d. BATNA e la c.d. WATNA ovvero la migliore e la peggiore soluzione possibile, per ottenere tutti gli elementi necessari alla per la decisione.

Gli incontri separati

Uno degli elementi determinanti in mediazione civile è rappresentato dalla possibilità per il mediatore di incontrare separatamente le parti.

Questo momento permette, infatti, di moltiplicare il quantitativo di informazioni che, per riservatezza o contesto, erano state omesse durante la discussione al tavolo della mediazione.

Quindi, come è possibile ripercorrere in mediazione tributaria questo tipo di contesto?

Abbiamo due casi in cui si configura una situazione simile: in un primo dialogo tra consulente e cliente, quando vi è l'occasione di porre le basi per la difesa, nonché per impostare la rielaborazione e l'esplorazione del caso.

Un secondo momento, quando il consulente deve interloquire con l'Amministrazione Finanziaria in assenza del proprio cliente: in questo modo sarà più facile muoversi su binari più tecnici e meno emotivi e il consulente avrà la possibilità di comprendere quali proposte potrebbero essere presentate.

Il modellamento

L'esplorazione e la sintesi di quanto emerge durante il primo contraddittorio con l'Amministrazione Finanziaria è sicuramente molto importante se non indispensabile.

È opportuno ricordare in questa fase che nella ricerca di un accordo con il Fisco è insito un grande rischio: come in mediazione civile, infatti, una delle parti può sempre abbandonare il "tavolo delle trattative".

Pertanto a nulla giova assumere un atteggiamento battagliero e impenetrabile, ritenendo la soluzione migliore quella di accompagnare il contribuente, mantenendo salde le proprie convinzioni ed essendo comunque in grado di "cadere in piedi".

Tutto ciò posto, teniamo anche presente che, a prescindere dall'esito del tentativo di mediazione, il lavoro svolto in questa fase non sarà mai vano: questo non solo per la possibilità di riutilizzare gli elementi emersi



nel corso di un successivo eventuale giudizio, ma anche perché permette di approfondire il punto di vista del cliente, le sue esigenze o, come sono state rinominati, i suoi reali interessi nonché quelli dell'ente impositore.

Impatto su altre dinamiche e sfere

Consideriamo a tale proposito l'impatto che il contenzioso tributario può avere su altre dinamiche e sfere della vita del soggetto che si trova coinvolto.

In particolare, si pensi alla sfera emotiva: molti ritengono di non poter immaginare l'esistenza di un nesso tra l'aspetto economico e quello emotivo, ma la lunga esperienza maturata nel settore mi ha permesso di constatare il contrario.

Il buon consulente deve essere consapevole anche delle diverse reazioni che un soggetto può avere quando si trova ad essere il protagonista di un contenzioso tributario.

Non è pertanto possibile trovare una soluzione univoca che dia un risultato valido e positivo allo stesso modo per diversi contribuenti, questo perché è necessario trovare una soluzione su misura per ognuno.

Questo è vero anche quando ci troviamo di fronte a soggetti che appaiono fortemente legati al solo aspetto economico: essi infatti possono nascondere una latente questione di principio o di immagine, che può fare discostare il loro interesse da quello prettamente monetario.

Analizziamo ora un diverso aspetto rilevante, quello relativo alla capacità del contribuente di compiere scelte ed assumere decisioni.

Infatti, spesso quella che razionalmente può essere considerata come una importante possibilità concessa alle parti, talvolta rischia di allontanarle dalla volontà di concludere un accordo in mediazione.

Ciò accade in quanto, con questo tipo di soluzione, l'onere e la responsabilità delle conseguenze delle decisioni assunte ricade direttamente sullo stesso contribuente il quale, sovente, non si sente pronto ad assumere una decisione così rilevante.

Di conseguenza, coloro i quali temono la capacità di scelta, potrebbero preferire a prescindere la soluzione giudiziale della controversia, ovvero affidare la decisione ad un soggetto terzo e imparziale che di fatto si sostituisce alla parte.

Il consiglio per il buon mediatore tributario, quindi, è quello di analizzare sempre il soggetto che si ha di fronte ed in particolare quale sia la sua indole: se più decisa (come potrebbe essere quella di un imprenditore) o meno (come potrebbe essere quella di un soggetto privato).

Consapevolezza dei vantaggi

Last but not least è fondamentale che il consulente conosca quali sono tutti i vantaggi connessi al buon esito di una mediazione tributaria.

In particolare, si fa riferimento al risparmio economico, alla possibilità di accedere ad una compensazione fiscale, alle omesse segnalazioni ad enti di controllo, alla "certezza della pena" ed alla possibilità di utilizzare la medesima soluzione per altre eventuali controversie.

Riguardo questo ultimo aspetto, il contribuente deve essere consapevole del fatto che, accettato l'accordo in mediazione tributaria, il risultato della stessa verrà tenuto in considerazione nell'ipotesi di contenziosi futuri aventi ad oggetto analoghe vertenze.

Per finire, un concetto riportato dal film *L'Attimo Fuggente*: "E proprio quando credete di sapere qualcosa, che dovete guardarla da un'altra prospettiva, anche se può sembrarvi sciocco o assurdo, ci dovrete



provare". "Non affogatevi nella pigrizia mentale. Guardatevi intorno! Osate cambiare. Cercate nuove strade".

Un invito aperto a tutti coloro i quali si occupano di contenzioso tributario, ad allargare i propri orizzonti ad una nuova modalità.

Dott. Massimiliano Ferrari

Fonte: <http://www.ferrariassociati.com>