

Roma, 19 marzo 2021

A TUTTE LE ASSOCIATE
- Loro Sedi -

Segnalazione

NEWS – Rassegna stampa

RASSEGNA STAMPA_2021_063_S

OGGETTO: “Temi di interesse – In breve (a cura dell’Avv. Giuseppe Giangrande)”

Si segnalano alle Associate i seguenti temi di interesse:

➤ **Trust liquidatorio e crisi d’impresa**

Il trust è un istituto di origine anglosassone, approvato - dopo l'iniziale sviluppo nei Paesi di *Common law* - anche nei Paesi di *Civil law*. Dal punto di vista della struttura soggettiva, l'istituto si caratterizza per la presenza di un soggetto disponente (*settlor*), che trasferisce - mediante un atto unilaterale formato esclusivamente dal disponente (cfr. Cass. civ., sez. V, 16 febbraio 2021, n. 3986) - un proprio diritto a una persona di fiducia (*trustee*), la quale esercita il diritto sulla base dello statuto del trust (*deed of trust*) e delle istruzioni ricevute dal *settlor* (*letters of wishes*) e con l'obbligo di ritrasferire il diritto, entro un periodo di tempo prefissato, a un terzo beneficiario (*beneficiary*). Il trust prevede, di norma, due momenti: il primo è quello istitutivo del trust da parte del *settlor*; il secondo è quello in cui il medesimo *settlor* trasferisce uno o più beni al *trustee*. I Giudici di legittimità hanno reiteratamente negato la soggettività giuridica del trust, «il cui effetto proprio è quello, ex art. 2 della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985, di istituire un patrimonio destinato ad un fine prestabilito» (Cass. civ., Sez. VI, 16 febbraio 2021, n. 3986. Conformi, *ex multis*, Cass. civ., Sez. I, 20 febbraio 2015, n. 3456; Cass. civ., Sez. I, 22 dicembre 2015, n. 25800; Cass. civ., Sez. III, 27 gennaio 2017, n. 2043). Quanto al profilo disciplinatorio nel nostro ordinamento non è rinvenibile, con riferimento all'istituto del trust, alcuna specifica disciplina civilistica. L'unica normativa esistente è costituita dalla legge 16 ottobre 1989, n. 364, tramite la quale il trust è stato oggetto di riconoscimento normativo mediante la ratifica e l'esecuzione della Convenzione adottata a L'Aja il 1 luglio 1985 sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento. La Convenzione de L'Aia, a sua volta, non contiene una disciplina puntuale, né definisce concettualmente l'istituto, ma si limita a individuarne le caratteristiche strutturali salienti e a stabilire un criterio di riferimento per determinare la legge regolatrice. Di recente i Giudici della V Sezione civile della Corte di cassazione, chiamati a pronunciarsi in materia tributaria e di imposizione fiscale, dopo aver individuato gli elementi caratterizzanti l'istituto del trust e consistenti «1) nel nucleo causale unitario costituito dalla combinazione dello scopo di

destinazione con quello, ad esso strumentale, di segregazione patrimoniale; 2) nell'attuazione del vincolo di destinazione mediante intestazione meramente formale dei beni al trustee ed attribuzione al medesimo di poteri gestori e di disposizione circoscritti e mirati allo scopo; 3) nell'attribuzione al beneficiario (ove esistente) di una posizione giuridica che non è di diritto soggettivo, ma di aspettativa o di interesse qualificato ad una gestione conforme alla realizzazione dello scopo», hanno riconosciuto l'astratta utilizzabilità del trust per finalità diverse, tra le quali quella liquidatoria: il trust liquidatorio in funzione solutoria comporta «il trasferimento (solo temporaneo) al "trustee" dei beni da liquidare e la ripartizione del ricavato ai beneficiari a dovuta soddisfazione dei loro crediti» (Cass. civ., Sez. V, 12 gennaio 2021, n. 224). Per quanto attiene, invece, all'idoneità, da un punto di vista funzionale, del trust liquidatorio alla composizione della crisi d'impresa degna di menzione è la sentenza n. 10105 del 9 maggio 2014, mediante la quale i Giudici della Prima Sezione civile della Corte di cassazione hanno affrontato ex professo la questione della liceità ed efficacia del trust liquidatorio. In detta occasione i Supremi Giudici, pur avendo dichiarato di aderire all'orientamento all'epoca diffuso tra i Giudici di merito (secondo cui «il cd. trust liquidatorio – segregazione patrimoniale di tutto il patrimonio aziendale istituita per provvedere, in forme privatistiche, alla liquidazione dell'azienda sociale – è nullo, ai sensi dell'art. 1418 c.c., allorché abbia l'effetto di sottrarre agli organi della procedura fallimentare la liquidazione dei beni in contrasto con le norme imperative concorsuali, secondo le espresse regole di esclusione previste dagli art. 13 e 15, lett. e), della convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985»), hanno, tuttavia, ritenuto di aggiungere alla soluzione prospettata alcune «precisazioni», riferite precipuamente all'ipotesi del trust c.d. anti-concorsuale, il quale «viene a sostituirsi alla procedura fallimentare ed impedisce lo spossessamento dell'imprenditore insolvente».

Fonte: Rossana Mininno, *Trust liquidatorio e crisi d'impresa*, in *Il Sole 24Ore*, 15 marzo 2021.

➤ Titoli agli eredi senza sostitutiva sulle plusvalenze

In caso di decesso del cointestatario di un dossier in regime di risparmio amministrato, il trasferimento dei titoli ai singoli rapporti intestati agli eredi e all'altro cointestatario non comporta l'applicazione dell'imposta sostitutiva sulle plusvalenze. Lo precisa la risposta a interpello 159/2021 delle Entrate confortando la prassi adottata dagli operatori del settore (si veda parere Abi 1300; Giuri bancario, ric. 689/2004). L'interpello riguarda un incarico di amministrazione fiduciaria senza intestazione, ma la risposta vale certamente per qualsiasi rapporto in regime amministrato. Il caso è quello di un rapporto cointestato pariteticamente ai coniugi in cui muoia uno di essi. Le attività finanziaria vengono trasferite per metà ad un rapporto di custodia o amministrazione in regime di risparmio amministrato intestato a tutti gli eredi o a ciascuno di essi, secondo le regole della divisione ereditaria/testamentaria), e per la residua metà ad un rapporto intestato la coniuge superstite. Il quesito concerne l'applicazione concreta dell'articolo 6, comma 6, del Dlgs 461 del 1997 in base al quale si considera cessione a titolo oneroso (e quindi comporta l'applicazione dell'imposta sostitutiva sulle plusvalenze da parte dell'intermediario sulla base del valore di mercato) anche il trasferimento dei titoli, in regime amministrato a rapporti di custodia o amministrazione (in regime amministrato; si veda la circolare 45/E del 2010, pagine 38/39), intestati a soggetti diversi dagli intestatari del rapporto di provenienza, salvo che il trasferimento non sia

avvenuto per successione o donazione. Come mette in evidenza la risposta, il comma 6 ha finalità antielusiva. È diretto ad evitare che, attraverso il trasferimento dei titoli dal dossier in amministrazione presso un intermediario ad altro conto di deposito di pertinenza di soggetti diversi dal titolare del dossier di provenienza (trasferimento che si presume connesso ad operazioni di realizzo dei titoli e valori trasferiti), si verifichino dei salti d'imposta. Il comma 6, come precisa la risposta, si applica anche nell'ipotesi di trasferimento dei titoli da un dossier cointestato a un dossier intestato a uno solo dei depositanti originari, considerato che si verifica comunque un cambio di intestazione. Tuttavia, nel caso specifico (successione) il trasferimento ai dossier degli eredi è neutrale perché dovuto alla successione ereditaria e quello al dossier del cointestatario superstite (questo è l'aspetto qualificante dell'interpello) è neutrale perché non deriva da una manifestazione di volontà del coniuge superstite, ma è una conseguenza della morte dell'altro cointestatario. L'interpello rafforza la teoria che se i trasferimenti da un dossier cointestato a un dossier intestato ad uno solo dei cointestatori non sono suscettibili di generare plusvalenze (Abi, parere 868), ma l'argomento promosso dall'Abi è che, in questo caso, sarebbe garantita la proprietà dei titoli trasferiti in capo allo stesso soggetto, non invece che il trasferimento non sia volontario. Trasferimenti di questo tipo, del resto non dipendono solamente da una successione, ma anche da normali atti di divisione (senza conguaglio) ex articolo 1111 del Codice civile, trasferimenti che la circolare 165/E del 1998 considera non suscettibili di generare plusvalenze in quanto la divisione non è una cessione a titolo oneroso. Si ritiene invece che un trasferimento da dossier «monointestato» a un dossier cointestato sia sempre suscettibile di generare plusvalenze ex articolo 6, comma 6, del Dlgs 461 del 1997 (si veda Giurì bancario, ricorsi 1899/2006, 1304/2005, 2074/2001).

Fonte: Marco Piazza, *Titoli agli eredi senza sostitutiva sulle plusvalenze*, in *Il Sole 24Ore*, 8 marzo 2021.

➤ **Il fondo patrimoniale non paga i debiti d'impresa o professionali**

Le obbligazioni assunte nell'esercizio dell'attività d'impresa o professionale, per «nozione di comune esperienza» hanno «uno scopo normalmente estraneo ai bisogni della famiglia» e, quindi, «la finalità di sopperire ai bisogni della famiglia non può dirsi sussistente per il solo fatto che il debito sia sorto nell'esercizio dell'impresa». Ne consegue che i beni vincolati in fondo patrimoniale non sono pignorabili dal creditore il quale pretenda di affermare l'esistenza di una presunzione secondo cui le fidejussioni prestate in relazione a un'attività imprenditoriale dovrebbero «ritenersi rientrare nell'alveo di quelle prestate nell'interesse della famiglia». Niente connessioni automatiche. È quanto deciso dalla Corte di Cassazione nell'ordinanza 2904 dell'8 febbraio 2021, con la quale si esclude, dunque, una connessione automatica tra i debiti assunti per ragioni professionali o imprenditoriali e la soddisfazione dei bisogni della famiglia del debitore mediante l'assunzione di detti debiti: si tratta di un'affermazione assai rilevante, in quanto i beni del fondo patrimoniale, come noto, non sono esecutibili per i «debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia (articolo 170 del Codice civile). Secondo la decisione 2904/2021, il giudice della legittimità nega, dunque, che, nella maggior parte dei casi (*l'id quod plurumque accidit*) il professionista o l'imprenditore, nell'esercizio della loro attività professionale o imprenditoriale, assumano, «debiti non già al fine» dell'espletamento della loro attività

lavorativa «bensì per direttamente ed immediatamente sopperire ai bisogni della famiglia». Infatti, le obbligazioni concernenti l'esercizio dell'attività imprenditoriale o professionale «risultano per converso avere di norma un'inerenza diretta ed immediata con le esigenze dell'attività imprenditoriale o professionale, solo indirettamente e mediamente potendo assolvere (anche) al soddisfacimento dei bisogni della famiglia». Invero, si ha soddisfazione dei bisogni della famiglia, solo «se e nella misura in cui» il coniuge, in adempimento dei propri doveri» di contribuire ai bisogni della famiglia, «vi faccia fronte» «con i proventi della propria attività professionale o imprenditoriale». In altre parole, nella maggior parte dei casi, «l'atto di assunzione del debito è eccezionalmente volto ad immediatamente e direttamente soddisfare i bisogni della famiglia», essendo dunque a carico del creditore l'onere di provare che, nello specifico caso concreto (Cassazione, sentenze 12998/2006, 15862/2009, 15886/2014), il debito è stato contratto per soddisfare i bisogni della famiglia e di poter derivare, da tale prova, la pignorabilità dei beni vincolati nel fondo patrimoniale.

Fonte: Angelo Busani, *Il fondo patrimoniale non paga i debiti d'impresa o professionali*, in *Il Sole 24Ore*, 8 marzo 2021.

I migliori saluti.

La Segreteria



LF/ci