

L'effetto segregativo prodotto dal trust e la riscossione coattiva del tributo

di Giuseppe Corasaniti

Negli ultimi anni si sono registrate plurime fattispecie di utilizzo distorto dell'istituto del trust, soprattutto caratterizzate dall'utilizzo dello stesso (e, di conseguenza, dello "sfruttamento" della segregazione patrimoniale che esso comporta) da parte di disponenti destinatari di atti di riscossione di tributi da parte dell'Amministrazione finanziaria. In questa cornice concettuale può essere inquadrato il proficuo dibattito giurisprudenziale (di merito e di legittimità) e dottrinario in merito alla capacità dei beni e dei frutti del fondo costituito in trust ovvero del fondo patrimoniale di "resistere" a tutti quei provvedimenti dell'Agente della Riscossione, espressione dell'autotutela esecutiva, volti a "conservare" il bene al fine di garantire e consentire il soddisfacimento del credito.

In recent years there have been multiple cases of distorted use of the trust institution, above all characterized by the use of the same (and, consequently, the "exploitation" of the segregation of assets that it entails) by the recipients of the collection deeds of taxes by the Financial Administration. In this conceptual framework, the fruitful jurisprudential (merit and legitimacy) and doctrinaire debate on the ability of the assets and fruits of the trust fund or of the equity fund to "resist" all those measures of the Agent of the Collection, expression of executive self-protection, aimed at "conserving" the asset in order to guarantee and allow credit satisfaction.

■ La segregazione patrimoniale nel trust

Come noto, il trust è un istituto giuridico di origine anglosassone che si sostanzia in un rapporto giuridico fondato sul rapporto di fiducia tra disponente (*settlor*) e trustee. Il disponente, di norma, trasferisce, per atto *inter vivos* o *mortis causa*, taluni beni o diritti a favore del trustee il quale li amministra, con i diritti e poteri di un vero e

proprio proprietario, nell'interesse del beneficiario o per uno scopo prestabilito.

Pur non essendo tipicamente disciplinato dalla legge italiana, il trust trova, ormai, legittimazione a seguito dell'adesione dell'Italia alla Convenzione de l'Aja del 1° luglio 1985, resa esecutiva con Legge 16 ottobre 1989, n. 364 e in vigore dal 1° gennaio 1992 (1). Il riconoscimento pieno e totale della dignità e della rilevanza dell'istituto del trust nel panorama giuridico italiano è stato viepiù affermato di recente dalla Suprema Corte (2), la quale ha sottolineato come la Convenzione de l'Aja abbia "dato cittadinanza nel nostro ordinamento, se così si può dire, all'istituto in oggetto, per cui non è più necessario che il giudice provveda di volta in volta a valutare se il singolo contratto risponda al giudizio previsto dal citato art. 1322 cod. civ. (...)".

L'effetto principale dell'istituzione di un trust è la segregazione patrimoniale in virtù della quale i beni conferiti in trust costituiscono un patrimonio separato rispetto a quello del trustee (3), con l'effetto che non possono essere escussi dal patrimonio del trustee, del disponente o del beneficiario.

Giuseppe Corasaniti - Prof. ord. di Diritto tributario dell'Università degli Studi di Brescia

Note:

(1) Relazione tenuta al "Congresso del Ventennale" dell'Associazione "Il trust in Italia", Genova 10-11 maggio 2019.

Viene definito "trust interno", un rapporto giuridico, rientrante nella nozione di trust, i cui elementi soggettivi e oggettivi sono connessi al nostro territorio e al nostro ordinamento sebbene esso sia regolato da una legge straniera, che gli attribuisce la qualifica di trust. Cfr. M. Lupoi, *Trusts*, Milano, 2001; Id., *Atti istitutivi di trust*, Milano, 2017.

(2) Cfr. Cass., 19 aprile 2018, n. 9637, in questa *Rivista*, 2018, pag. 504.

(3) Recentissimamente, M. Lupoi, "Trust e vincoli di destinazione: qualcosa in comune?", in questa *Rivista*, 2019, pag. 237 ss., ha sottolineato che istituire un trust non corrisponde a costituire un vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c., il quale, come noto, non può avere quale proprio oggetto beni fungibili; di converso, il trust può avere quale proprio oggetto beni fungibili, quale ad esempio il denaro. Secondo l'A., i trust, quantomeno quelli con beneficiari individuati, "non danno luogo alla costituzione di alcun rapporto con i beni qualificabile quale vincolo di destinazione secondo il diritto civile italiano, in quanto il trustee deve curare non tanto i beni in trust, ma il loro valore perché normalmente essi dovranno passare ai beneficiari al momento debito e comunque entro il termine del trust".

Il regime patrimoniale speciale segregativo costituisce uno degli aspetti più significativi dell'istituto del trust ed è idoneo a produrre i suoi effetti anche nell'ordinamento interno in quanto gli artt. 2 e 11 della citata Convenzione de l'Aja, già recepita attraverso una legge dello Stato, segnatamente stabiliscono che "i beni del trust costituiscono una massa distinta e non fanno parte del patrimonio del trustee" e che tali beni "sono separati dal patrimonio personale del trustee" (4).

In altri termini, la separazione patrimoniale nel trust "costituisce un rafforzamento del vincolo derivante dal trust medesimo. In base ad esso, il fondo in trust può essere aggredito, in via di esecuzione, soltanto per i debiti contratti per il raggiungimento dello scopo del trust. Questi beni non possono essere oggetto di azioni da parte dei creditori personali del trustee, sono esclusi da procedure fallimentari in caso di insolvenza di quest'ultimo e non fanno parte del regime matrimoniale e dell'asse ereditario del trustee. Deve sottolinearsi che la separazione patrimoniale rappresenta, ai sensi dell'art. 11 della Convenzione de l'Aja, un elemento imprescindibile per il riconoscimento di un trust. Ossia, se non si ammettesse che la segregazione patrimoniale possa essere pienamente operativa nel nostro ordinamento giuridico, verrebbero vanificate le potenzialità dell'istituto" (5).

Con riferimento al tema della separazione patrimoniale quale principale effetto prodotto dal trust, un importante contributo è stato fornito dalla più recente giurisprudenza di legittimità che si è espressa in merito alla (non) assoggettabilità all'imposta di successione e donazione dell'atto di dotazione di beni in trust.

Sul punto, difatti, sembra si sia ormai consolidata quella giurisprudenza di legittimità (6) che ritiene non assoggettabile all'imposta sulle successioni e donazioni di cui al D.Lgs. n. 346/1990 l'atto di dotazione di un trust, in quanto i beni entrano nella sfera giuridica del trustee mantenendosi separati dal resto del suo patrimonio, in modo limitato (stante l'obbligo di destinazione, che comprime il diritto di godimento del medesimo trustee rispetto a quello di un pieno proprietario) e solo temporaneo.

In altre parole, con l'istituzione e successiva dotazione di un trust si realizza una particolare forma di segregazione patrimoniale che, caratterizzandosi per l'essere solo formale, transitoria, vincolata e, soprattutto, strumentale alla successiva devoluzione dei beni ai beneficiari, non esprime alcuna vera manifestazione di forza economica e di capacità contributiva ai fini

dell'assoggettamento all'imposta sulle successioni e donazioni.

In ogni caso il trust non può essere utilizzato quale strumento per sottrarre fraudolentemente i beni personali del disponente alle azioni dei creditori, fra i quali rientra certamente anche l'Amministrazione finanziaria.

Sul punto, è bene precisare che l'ordinamento interno offre precisi strumenti per tutelare i creditori in caso di insolubilità (7).

Il riferimento è evidentemente all'istituto della revocatoria ordinaria ex art. 2901, c.c. (8), nonché alla speciale azione, concessa in ambito fallimentare,

Note:

(4) Ciò determina, ai sensi dell'art. 11, comma 2, della Convenzione de l'Aja del 1985, che "a) i creditori personali del trustee non possano sequestrare i beni del trust; b) che i beni del trust siano separati dal patrimonio del trustee in caso di insolvenza di quest'ultimo o di sua bancarotta; c) che i beni del trust non facciano parte del regime matrimoniale o della successione dei beni del trustee; d) che la rivendicazione dei beni del trust sia permessa qualora il trustee, in violazione degli obblighi derivanti dal trust, abbia confuso i beni del trust con i suoi e gli obblighi di un terzo possessore dei beni del trust rimangono soggetti alla legge fissata dalle regole di conflitto del foro".

(5) T. Campanile - F. Crivellari - L. Genghini, "I diritti reali", in Genghini (a cura di) *Manuali notarili*, Padova, 2011, pag. 347. Si v. altresì A. Gambaro, "Il trust in Italia, in Convenzione relativa alla legge sui trust ed il loro riconoscimento", in *Nuove leggi civ. comm.*, 1993, pag. 1222 ss., il quale sottolinea ancora una volta come i beni trasferiti in trust possano essere aggrediti solo dai creditori del trust medesimo ovvero per il soddisfacimento di quei crediti che siano originati da spese di gestione e conservazione del patrimonio conferito in trust.

(6) Il riferimento è alle recenti sentenze/ordinanze della Suprema Corte n. 10256 del 29 maggio 2020, n. 8281 del 29 aprile 2020, n. 8082 del 23 aprile 2020, n. 7003 dell'11 marzo 2020, n. 2897 del 7 febbraio 2020, n. 30816 del 26 novembre 2019, n. 30821 del 26 novembre 2019, n. 32392 dell'11 dicembre 2019, n. 33544 del 18 dicembre 2019, nn. 15453, 15455 e 15456 del 7 giugno 2019. Con tali pronunce, la Suprema Corte ha aderito all'orientamento già espresso con le sentenze: Cass., 26 ottobre 2016, n. 21614; Id., 17 gennaio 2018, n. 975; Id., 30 maggio 2018, n. 13626; Id., 17 gennaio 2019, n. 1131. Per una disamina della più recente giurisprudenza di legittimità espressasi con riferimento alla fiscalità indiretta dei trust onerosi si v. T. Tassani, "La fiscalità dei trust onerosi nella più recente giurisprudenza di legittimità", in questa *Rivista*, 2019, pag. 300 ss.; Id., "Consolidamento giurisprudenziale e nuove prospettive interpretative per trust e vincoli di destinazione", in *Corr. Trib.*, 2019, pag. 865 ss.; Id., "Trust onerosi e imposte sui trasferimenti: il nuovo approccio teorico della Suprema Corte", in *Corr. Trib.*, 2019, pag. 190 ss. Per una disamina della più recente giurisprudenza di legittimità pronunciatasi con riferimento alla fiscalità indiretta dei trust liberali sia consentito il rinvio a G. Corasaniti, "L'imposizione indiretta dei trust liberali: luci e ombre nella più recente giurisprudenza di legittimità", in questa *Rivista*, 2019, pag. 305 ss.

(7) La stessa Convenzione de l'Aja del 1985 richiama, all'art. 15, comma 1, lett. e), il principio di protezione dei creditori in caso di insolubilità.

(8) Proprio con riferimento a un caso di fondo patrimoniale e trust per esigenze familiari (aventi ad oggetto gli stessi beni immobili), la Suprema Corte, con la sentenza del 3 agosto 2017, n. 19376, ha confermato la legittimità della dichiarazione di inefficacia (a seguito di proposizione di azione revocatoria da parte del creditore ex art. 2901 c.c.) dei relativi atti di costituzione, in quanto posti in essere dal debitore con atti aventi natura gratuita successivamente all'insorgenza di un debito. Nel caso di specie, dunque, è stato statuito che, in presenza di un debito sorto anteriormente

(segue)

dall'art. 67, R.D. n. 267/1942 ("Legge fallimentare") e della disciplina a tutela dei creditori di cui all'art. 2929-bis c.c. In forza di quest'ultima disciplina, introdotta con D.L. n. 83/2015, il creditore che si ritenga pregiudicato da un atto del debitore, di costituzione di un vincolo di indisponibilità o di alienazione, avente ad oggetto beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri, compiuto a titolo gratuito successivamente al sorgere del credito, non deve più agire con l'azione revocatoria, ma può procedere direttamente, munito di titolo esecutivo, a esecuzione forzata, a condizione che trascriva il pignoramento nel termine di un anno dalla data di trascrizione dell'atto a titolo gratuito pregiudizievole (9).

Si nota, dunque, come risulti assolutamente rilevante, al fine di dimostrare le eventuali finalità frodatorie di un eventuale trust o fondo patrimoniale ex art. 167 ss., c.c., individuare il momento temporale in cui tali istituti vengano formalizzati, cioè se anteriormente o in una fase successiva al momento in cui è sorto il debito nei confronti dei creditori, la cui veste può essere assunta sia da una parte privata sia da una parte pubblica, come ad esempio l'Amministrazione finanziaria nel caso di debiti tributari.

A tal riguardo, uno dei temi più discussi negli ultimi anni attiene proprio alla capacità dei beni e dei frutti del fondo costituito in trust ovvero del fondo patrimoniale di "resistere" alle azioni esecutive poste in essere dagli agenti della riscossione per tutelare i crediti erariali.

In particolare, in giurisprudenza è stato più volte esaminato (con riferimento all'istituto del trust, ma, in maniera più approfondita, con riferimento all'istituto del fondo patrimoniale ex art. 167 ss. c.c.) il rapporto esistente tra la suddetta capacità di resistenza e l'attività esecutiva e cautelare posta in essere dagli agenti della riscossione ex artt. 77 e 49 ss., D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602.

A quanto consta la Suprema Corte non si è - a tutt'oggi - occupata della predetta tematica con riferimento all'istituto del trust, ma solo con riguardo alla fattispecie particolare dell'ipoteca tributaria iscritta sui beni vincolati nel fondo patrimoniale ex art. 167 c.c.

Per tale ragione, oltre ad esaminare la giurisprudenza di merito che si è occupata del tema *de qua* con riferimento al trust, si esamineranno le soluzioni interpretative formulate dalla giurisprudenza di legittimità con riferimento all'istituto del fondo patrimoniale, il quale, salvo talune differenze, presenta caratteristiche

simili al trust, appartenendo entrambi gli istituti alla categoria dei patrimoni separati, con conseguente realizzazione dell'effetto segregativo.

■ Trust e ipoteca esattoriale: misura a garanzia del credito erariale o atto preordinato all'esecuzione forzata?

Si è detto che l'effetto più rilevante che il trust produce è rappresentato dalla separazione (o segregazione) patrimoniale: i beni conferiti in trust costituiscono una massa distinta rispetto ai beni residui del patrimonio del disponente, del trustee e dei beneficiari.

In altri termini, su tale massa patrimoniale si realizza uno schermo giuridico che la protegge da aggressioni sia dei creditori del disponente, sia dei creditori del trustee e dei beneficiari, restando tuttavia salva, sempre che ne ricorrano i presupposti di legge, l'esperibilità dell'azione revocatoria ex art. 2901 c.c. ovvero dell'azione ex art. 2929-bis c.c.

Il tema che si pone con riferimento alla capacità di resistenza dei beni conferiti in trust rispetto alle azioni di carattere esecutivo, o, più propriamente, di carattere latamente esecutivo, che l'agente della riscossione può intraprendere a difesa dei crediti erariali, attiene principalmente alla possibilità di emanare provvedimenti cautelari (10) al fine di tutelare le ragioni del proprio

Note:

(continua nota 8)

alla costituzione del fondo patrimoniale e alla istituzione del trust per esigenze familiari con atti aventi natura gratuita, tali operazioni risultano dolosamente preordinate alla sottrazione dei beni alla garanzia dei creditori e, pertanto, possono essere legittimamente dichiarate inefficaci ex art. 2901 c.c.

(9) Come sottolineato da F. Rota - G. Basini, *Il trust e gli istituti affini in Italia*, Milano, 2017, pag. 99, oggetto delle azioni previste dall'ordinamento a tutela dei creditori non può essere l'atto istitutivo del trust che è un atto di pura pianificazione, ma l'atto (o gli atti) di trasferimento dei beni o dei diritti dal disponente al trustee, affinché quest'ultimo provveda a segregarli nell'ambito del proprio patrimonio ed a gestirli secondo le istruzioni del disponente e nell'interesse del beneficiario.

(10) Per completezza, occorre sottolineare che le misure cautelari che l'Amministrazione finanziaria può attivare a tutela del credito erariale si distinguono in: i) misure cautelari dell'ente impositore, ossia gli istituti dell'ipoteca e del sequestro conservativo ex art. 22, D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, nonché l'istituto della sospensione dei rimborsi ex art. 23, D.Lgs. n. 472/1997; ii) misure "cautelari" dell'agente della riscossione, ossia gli istituti del fermo amministrativo di beni mobili registrati di cui all'art. 86, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, e dell'ipoteca esattoriale di cui all'art. 77, D.P.R. n. 602/1973. Per una disamina delle misure cautelari previste dall'art. 22, D.Lgs. n. 472/1997, si vedano: M. Basilavecchia, *Funzione impositiva e forme di tutela - Lezioni sul processo tributario*, Torino, 2018, pag. 272; S.M. Messina, *L'ipoteca e il sequestro conservativo*, Milano, 1997; C. Buccico, *Misure cautelari a tutela del credito erariale*, Torino, 2013, pag. 213 ss.; G. Ingrao, *La tutela della riscossione dei crediti tributari*, Bari, 2012, pag. 79

(segue)

credito nei confronti dei contribuenti destinatari di atti imposables.

Ciò posto, si esamineranno di seguito le principali pronunce della giurisprudenza rese con riferimento al tema *de qua*, le quali hanno avuto segnatamente a riguardo a fattispecie di iscrizioni ipotecarie ex art. 77, D.P.R. n. 602/1973 (11), su beni conferiti in trust.

Una delle pronunce più rilevanti rese in tema di legittimità di iscrizione ipotecaria su beni conferiti in trust è rappresentata dalla sentenza della Commissione tributaria regionale della Lombardia n. 140 del 26 ottobre 2011.

Nel caso di specie, il concessionario per la riscossione aveva iscritto ipoteca su taluni beni immobili conferiti ad un trust istituito precedentemente alla suddetta iscrizione ipotecaria.

L'agente della riscossione aveva difeso il proprio operato sostenendo che, nonostante l'impignorabilità del bene nel fondo, "la costituzione del trust non fosse opponibile in caso di iscrizione ipotecaria".

Tale tesi veniva sostenuta argomentando che l'ipoteca esattoriale, essendo un mezzo preordinato alla realizzazione del credito, rimane ben distinta dalla fase espropriativa che ha inizio con il pignoramento. In questo senso, l'iscrizione ipotecaria fungerebbe da garanzia a favore dei crediti erariali laddove si verificassero le condizioni per l'estinzione del trust.

Di contro, la ricorrente/disponente contestava l'infondatezza delle tesi dell'agente della riscossione, affermando l'illegittimità dell'iscrizione ipotecaria in quanto posta su un bene immobile di proprietà di terzi e non nei confronti dei beni del disponente.

Inoltre, contestava la prospettata natura dell'iscrizione ipotecaria quale "garanzia del credito erariale" nella prospettiva dell'eventuale estinzione del trust.

In questo senso, difatti, al contrario del fondo patrimoniale, dove lo scioglimento determina il ritorno della titolarità dei beni in capo ai legittimi proprietari, nel trust lo scioglimento determina il trasferimento in capo al beneficiario (che nel caso di specie non è debitore fiscale) per cui appare assolutamente inverosimile l'avvio di procedure esecutive in danno di quest'ultimo.

Un aspetto rilevante del trust è rappresentato proprio dalla circostanza che, con la sua costituzione, venendo meno la figura del proprietario, le proprietà conferite entrano a far parte del patrimonio del disponente e vengono a costituire un patrimonio separato distinto dai beni personali anche dell'amministratore o fiduciario.

Ebbene, la CTR della Lombardia, accogliendo le doglianze della ricorrente/disponente, ha dapprima rilevato che l'art. 170 c.c., in tema di fondo patrimoniale, non limita il divieto di esecuzione forzata ai soli crediti (estranei ai bisogni della famiglia) sorti successivamente alla costituzione del fondo, ma estende la sua efficacia anche ai crediti sorti anteriormente, salva la possibilità, per il creditore, ricorrerone i presupposti, di agire in revocatoria.

In secondo luogo, è stato testualmente rilevato che "appare poi inconferente il tentativo dell'appellante [l'agente della riscossione] di convincere il collegio circa la 'innocuità' dell'iscrizione ipotecaria in quanto posta semplicemente garanzia del credito esattoriale e non va quindi confusa con il pignoramento - che rappresenta l'inizio della fase espropriativa - infatti non ha provveduto ad agire per l'esecuzione nei confronti del patrimonio del trust ma ... si è limitata ... all'iscrizione ... dell'ipoteca ... quale garanzia a favore dei crediti tributari di cui l'esponente ha ricevuto il ruolo e pertanto tenuto a curarne il recupero con tutti i mezzi".

Da ultimo, è stata altresì respinta l'argomentazione secondo cui l'iscrizione ipotecaria rappresenterebbe una fase necessariamente prodromica all'azione esecutiva, spesa dall'agente della riscossione per legittimare l'iscrizione ipotecaria dei beni conferiti in trust, in quanto lo scioglimento del trust (a differenza di quello

Note:

(continua nota 10)

ss.; M. Basilavecchia - S. Cannizzaro - A. Carinci (a cura di), *La riscossione dei tributi*, Milano 2011, pag. 217 ss.; A. Amatucci, "Ipoteca e sequestro nel D.Lgs. n. 472/1997: una lettura critica", in *Corr. Trib.*, 1998, pag. 1657 ss.; M. Cantillo, "Il sequestro conservativo tributario", in *Rass. trib.*, 2003, pag. 435 ss.; D. Peruzza, "Le misure cautelari amministrative", in A. Giovannini - A. Di Martino - E. Marzaduri (a cura di), *Trattato di diritto sanzionatorio tributario*, Tomo II, Milano, 2016, pag. 1643; V. Nucera, "Commento all'art. 22, D.Lgs. n. 472 del 1997", in F. Moschetti (a cura di), *Commentario breve alle leggi tributarie*, Tomo II - *Accertamento e sanzioni*, Padova 2011, pag. 789 ss.

(11) Con riferimento all'istituto del trust, la giurisprudenza degli ultimi anni si è quasi esclusivamente pronunciata con riferimento a fattispecie che riguardavano l'applicazione di misure cautelari da parte dell'agente della riscossione. Tali misure, sia per il particolare momento in cui possono essere applicate sia per la particolare invasività che le caratterizzano (essendo applicate unilateralmente dall'agente della riscossione senza l'intervento dell'organo giurisdizionale), presentano più sensibili profili di criticità (rispetto alle misure cautelari attivabili dall'ente impositore) in punto di tutela del contribuente destinatario. Per una disamina delle misure cautelari dell'agente della riscossione si v. C. Buccico, *Misure cautelari a tutela del credito erariale*, (supra, nota 10), pag. 36 ss.; S.M. Messina, "L'iscrizione di ipoteca sugli immobili ed il fermo dei beni mobili registrati nella procedura esattoriale e nel processo tributario", in A. Comelli - C. Glendi (a cura di) *La riscossione dei tributi*, Milano, 2010, pag. 158, e note bibliografiche ivi riportate.

del fondo patrimoniale in cui i beni ritornano ai conferenti) determina il trasferimento dei beni in capo al beneficiario.

Proseguendo nell'analisi della giurisprudenza di merito che si è occupata della fattispecie dell'iscrizione dell'ipoteca esattoriale su beni conferiti in trust, si nota come le pronunce più significative si siano concentrate nella disamina della natura cautelare o di atto esecutivo dell'iscrizione in discorso ovvero nell'individuazione del momento in cui avviene la trascrizione del vincolo di segregazione rispetto all'iscrizione ipotecaria.

In linea con la tesi della natura esecutiva dell'iscrizione in parola si pone la sentenza n. 1569, depositata dal Tribunale di Rimini il 28 novembre 2013, con la quale è stato affermato che "L'atto istitutivo del trust è stato trascritto in data (...) e dunque anteriormente alla data in cui risultano iscritte le ipoteche legali a favore di CORIT (...). La presente decisione ha ad oggetto l'accertamento della sussistenza del diritto a procedere esecutivamente nei confronti di beni conferiti in trust. (...). Il dato essenziale ai fini della decisione è l'avvenuta trascrizione del vincolo di segregazione in data anteriore alla trascrizione del pignoramento. (...). Con il trust (...) è stato impresso sui beni immobili in essi conferiti un vincolo di destinazione opponibile ai terzi, per effetto della trascrizione. (...). L'iscrizione ipotecaria impugnata non può dunque produrre effetto nei confronti del trust (...)"

Non si concentra invece sulla natura cautelare ovvero esecutiva dell'iscrizione ipotecaria, bensì sul momento di tale iscrizione rispetto al momento di apposizione del vincolo segregativo, il Tribunale di Latina, il quale, con la sentenza n. 2802 del 18 dicembre 2017, ha dichiarato l'illegittimità delle iscrizioni ipotecarie, in quanto effettuate su beni che, al momento dell'iscrizione, erano stati già trasferiti in proprietà di un soggetto diverso dall'obbligato (12).

Pertanto, anche in questa sentenza viene riconosciuto - in capo all'iscrizione ipotecaria - un potenziale effetto lesivo dell'effetto segregativo prodotto dal trust, lasciando intendere l'efficacia esecutiva di detta iscrizione o, almeno, quella natura di atto preordinato alla fase esecutiva vera e propria.

Ciò posto, non può tacersi in merito al mutamento di orientamento della più recente giurisprudenza di merito (13) con riguardo alla natura, cautelare ovvero esecutiva, attribuibile alla iscrizione ipotecaria, dovuto, in buona sostanza, alla volontà dei giudici di

merito di uniformarsi a taluni principi affermati dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (14).

In particolare, la sentenza del Tribunale di Monza n. 1425 del 2015 ha affermato la legittimità dell'iscrizione ipotecaria su beni conferiti in trust sulla base della seguente (contraddittoria) motivazione: "l'iscrizione ipotecaria disciplinata dall'art. 77 del D.P.R. n. 602 del 1973 è un atto funzionale all'espropriazione forzata e costituisce un mezzo finalizzato ad agevolare la realizzazione del credito nel sistema della riscossione coattiva attraverso l'inopponibilità al concessionario degli atti di disposizione successivi del bene (...). Tuttavia, va osservato che l'iscrizione ipotecaria non costituisce atto di espropriazione forzata, essendo estraneo ad essa, con la conseguenza che si deve escludere l'invalidità di tale misura di carattere temporaneo che riveste una finalità meramente protettiva (...)"

Con tale pronuncia viene dunque riconosciuta l'insussistenza di efficacia esecutiva dell'iscrizione ipotecaria e, di conseguenza, qualsiasi potenziale lesione dell'effetto segregativo prodotto dal trust.

Per converso, la giurisprudenza di merito prima segnalata, nonché le pronunce di legittimità rese in materia di fondo patrimoniale, attribuiscono rilievo dirimente solo al principio della priorità della trascrizione (15) e al rispetto dei requisiti di cui all'art. 170 c. c., riconoscendo efficacia esecutiva all'iscrizione ipotecaria.

Note:

(12) Si legge, nella motivazione della sentenza in parola, che "Con il trust 'Si.' è stato impresso sui beni immobili in esso conferiti un vincolo di destinazione opponibile ai terzi per effetto della trascrizione, il quale sottrae i beni immobili conferiti da Gr.Ga. dall'aggressione dei suoi creditori. L'iscrizione ipotecaria impugnata non può, dunque, produrre effetto nei confronti del trust".

(13) Cfr. Trib. di Monza, 13 maggio 2015, n. 1425; Trib. di Rimini, 19 gennaio 2018, n. 70.

(14) Cfr. Cass., SS.UU., 18 settembre 2014, n. 19667; Id., 22 luglio 2015, n. 15354. Sebbene l'orientamento giurisprudenziale maggioritario di merito, venutosi a formare negli anni precedenti, fosse nel senso di preferire la tesi della natura espropriativa dell'iscrizione ipotecaria, le Sezioni Unite, con tale decisivo *revirement*, affermano che la stessa formalità debba essere qualificata alla stregua di una misura cautelare, anziché di un atto preordinato all'espropriazione.

(15) Paradigmatica in questo senso è l'ordinanza del Tribunale di Parma del 27 settembre 2019 con cui è stato affermato che "l'art. 2808 c.c. in combinato disposto con l'art. 2812 c.c., sancisce il principio, avente portata generale, secondo cui il creditore ipotecario resta insensibile agli atti successivamente compiuti e trascritti sul bene gravato da ipoteca, conservando il potere di espropriarlo. Il carattere generale di tale principio ne impone l'applicazione anche con riferimento all'istituto del trust, il cui effetto segregativo non sembra poter operare nei confronti del creditore che abbia iscritto la propria garanzia in un momento antecedente alla costituzione del trust".

È del tutto evidente come il dibattito relativo alla natura da riconoscere all'ipoteca esattoriale iscritta sui beni conferiti in trust sia ancora aperto.

Ciò è testimoniato dalla recente sentenza del Tribunale di Rimini n. 70 del 19 gennaio 2018, la quale, in buona sostanza, non sembra comporre il dibattito giurisprudenziale sinteticamente riportato, contribuendo anzi ad ulteriormente alimentare l'incertezza che connota la natura dell'iscrizione ipotecaria su beni conferiti in trust.

Più precisamente, i togati riminesi, ponendosi in linea con l'orientamento che ha riconosciuto la natura cautelare dell'iscrizione ipotecaria e, quindi, l'autonomia della stessa rispetto alla procedura esecutiva, giungono a sostenere che la mancata lesione dell'effetto segregativo non deriva solo ed esclusivamente dal riconoscimento della natura cautelare dell'iscrizione ipotecaria, quanto piuttosto dalla circostanza che nessuna lesione dell'effetto segregativo può derivare dall'iscrizione ipotecaria "(...) in quanto resta ferma, anche in caso di (...) esecuzione, la opponibilità del trust secondo le norme ordinarie, ove ne sussistano i presupposti".

Tale pronuncia è stata fortemente criticata da un Autore (16), in quanto perfetta sintesi dello stato di confusione e incertezza imperante in giurisprudenza in merito alla natura da attribuire all'iscrizione ipotecaria; in particolare, è stata messa in rilievo la criticità rinvenibile nella motivazione della pronuncia *de qua*, laddove è stato affermato, da un lato, che l'iscrizione ipotecaria deve essere un atto "funzionale" all'espropriazione forzata, mentre, dall'altro, che tale iscrizione non può essere considerata un mezzo "preordinato" all'espropriazione forzata.

■ Fondo patrimoniale e ipoteca esattoriale: spunti dalla giurisprudenza di legittimità in merito alla natura dell'iscrizione *de qua*

Il tema della natura dei provvedimenti dell'agente della riscossione, e, segnatamente, dei provvedimenti di fermo amministrativo e di ipoteca, è stato oggetto, negli ultimi anni, di un intenso, e, ancora parzialmente irrisolto, dibattito dottrinario (17) e giurisprudenziale (18).

L'economia del presente contributo non consente di ricostruire nel dettaglio il predetto dibattito, ragion per cui ci si concentrerà sulle plurime pronunce rese con particolare riferimento all'istituto del fondo patrimoniale di cui agli artt. 167 ss. del Codice civile.

E invero, esaminare i principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità con riferimento alla fattispecie del fondo patrimoniale non appare un fuor d'opera allorché si analizzi l'istituto del trust, attesa la similarità di alcune caratteristiche degli stessi, prima

Note:

(16) G. Mancinelli, "La natura 'ibrida' dell'ipoteca tributaria iscritta sui beni oggetto del trust", in questa *Rivista*, 2019, pag. 44 ss., secondo cui "l'inidoneità a pregiudicare la segregazione patrimoniale sembra trovare la sua spiegazione solo 'in quanto' anche l'esecuzione deve soggiacere alle regole di opponibilità del trust. Come se appunto l'iscrizione ipotecaria fosse necessariamente strumentale all'esecuzione, quasi che quest'ultima rappresenti sempre il naturale epilogo della prima, di modo che l'aggettivo 'eventuale', qualificativo della fase esecutiva, in realtà si colora di una valenza semantica opposta. Tuttavia, tale assunto si porrebbe in netto contrasto con le premesse contenute nella sentenza in epigrafe, per cui l'iscrizione ipotecaria sarebbe addirittura una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria".

(17) La dottrina, negli ultimi anni, si è sovente interrogata sulla natura da attribuire ai provvedimenti di fermo e ipoteca, pervenendo, fra l'altro, a soluzioni non coincidenti. Secondo M. Cantillo, "Ipoteca iscritta dagli agenti della riscossione e tutela giudiziaria del contribuente", in *Rass. trib.*, 2007, pag. 15 ss., l'ipoteca *ex art. 77*, D.P.R. n. 602/1973, si porrebbe in un rapporto di strumentalità rispetto all'azione esecutiva, in quanto l'ipoteca esattoriale in nulla differirebbe, sul piano dell'efficacia giuridica, da quella ordinaria, quale diritto di garanzia che attribuisce al creditore lo *ius distrahendi* e lo *ius praelationis*. Secondo L. del Federico, "Ipoteca e fermo nella riscossione: tra salvaguardia dell'interesse fiscale e tutela del contribuente", in *Giust. trib.*, 2007, pag. 427 ss., deve essere affermata la natura cautelare delle misure in esame rispetto alla riscossione, in quanto la funzione prioritaria delle misure in discorso andrebbe individuata in quella di evitare che i beni vengano sottratti alla riscossione. Secondo M. Bruzzone, "I vizi della notifica dei 'fermi di veicoli' e delle 'iscrizioni ipotecarie'", in *Corr. Trib.*, 2006, pag. 3717 ss., e G. Ingraio, "Le prospettive di tutela del contribuente nelle procedure di fermo e di ipoteca", in *Rass. trib.*, 2007, pag. 778 ss., i provvedimenti di fermo e ipoteca avrebbero natura "sostanzialmente" cautelare, benché ibrida, in quanto il giudizio sul fermo o sull'ipoteca dovrebbe coinvolgere il pericolo nel ritardo. Secondo S.M. Messina, *L'iscrizione di ipoteca sugli immobili ed il fermo dei beni mobili registrati nella procedura esattoriale e nel processo tributario*, cit., 158, non essendo riscontrabili nei provvedimenti in discorso i caratteri tipici delle misure cautelari, ossia gli elementi della provvisorietà e della strumentalità, si dovrebbe giungere a qualificare e ricostruire questi strumenti come provvedimenti unilaterali, espressione dell'autotutela esecutiva, volti a conservare il bene al fine di garantire e consentire il soddisfacimento del credito.

(18) Con particolare riferimento al fermo amministrativo *ex art. 86*, D.P.R. n. 602/1973, si sono sviluppati due orientamenti giurisprudenziali contrastanti: i) il primo, riconducibile a Cass., SS.UU., 17 gennaio 2007, nn. 875 e 876; Cass., SS.UU., 31 gennaio 2006, n. 2053; Cass., SS.UU., 23 giugno 2006, n. 14701, ha ritenuto che il fermo amministrativo "è atto funzionale all'espropriazione forzata e, quindi, mezzo di realizzazione del credito allo stesso modo con il quale la realizzazione del credito è agevolata dall'iscrizione ipotecaria *ex art. 77* del citato D.P.R. n. 602 del 1973 (...)" ; ii) un secondo, riconducibile a Cass., SS.UU., 22 luglio 2015, n. 15354, ha riconosciuto una natura latamente cautelare al provvedimento di fermo amministrativo, nella misura in cui è stato sostenuto che "la configurazione dell'istituto in termini di atto esecutivo o prodromico all'esecuzione risulta difficilmente compatibile con il dettato dell'art. 491 c.p.c., a tenore del quale l'espropriazione forzata si inizia con il pignoramento, e del D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, che abilita il concessionario a procedere ad espropriazione forzata quando è inutilmente decorso il termine di sessanta giorni dalla notificazione della cartella di pagamento". Per quanto riguarda l'ipoteca esattoriale *ex art. 77*, D.P.R. n. 602/1973, la giurisprudenza più recente (Cass., SS.UU., 18 settembre 2014, n. 19667) è dell'opinione che l'iscrizione ipotecaria non costituisca atto dell'espropriazione forzata, configurandosi invece in termini di procedura ad essa alternativa.

fra tutte l'appartenere entrambi alla categoria dei patrimoni separati, con conseguente realizzazione del tipico effetto segregativo, seppur in forma e gradazioni diverse (19).

Come noto, l'art. 170, c.c., stabilisce che "l'esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può avere luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia".

Occorre premettere che, secondo la Suprema Corte, anche nel caso di crediti erariali vale il principio per cui il criterio identificativo dei crediti il cui soddisfacimento può essere realizzato in via esecutiva sui beni conferiti in fondo patrimoniale va ricercato non nella natura legale o contrattuale delle obbligazioni, ma nella relazione esistente tra il fatto generatore di esse e i bisogni della famiglia.

Pertanto, spetta al giudice di merito verificare se il debito fiscale possa dirsi "contratto per soddisfare i bisogni della famiglia", tenendo presente che il fatto che tale debito sia sorto nell'esercizio dell'impresa non è di per sé idoneo ad escludere ovvero ad ammettere tale circostanza (20).

Risolto positivamente il quesito inerente alla astratta riconducibilità dell'obbligo di pagamento delle imposte alle esigenze essenziali della famiglia (21), la giurisprudenza di legittimità ha dovuto confrontarsi con il tema afferente alla natura dell'iscrizione di ipoteca su beni conferiti in fondo patrimoniale, pervenendo a soluzioni non sempre omogenee, e, comunque, riconducibili a due orientamenti: i) il primo orientamento (22) ha sostenuto la legittimità dell'iscrizione dell'ipoteca esattoriale anche sui beni del fondo patrimoniale, senza che operino i limiti previsti dall'art. 170 c.c., in quanto l'ipoteca *de qua* non sarebbe da considerare quale "atto dell'esecuzione"; ii) il secondo orientamento (23) ha considerato invece l'ipoteca esattoriale equiparabile, negli effetti, ad atto esecutivo e comunque preordinato alla espropriazione immobiliare esattoriale, per cui le preclusioni, previste per questa, vanno estese anche all'iscrizione ipotecaria.

Si nota, dunque, come anche con riferimento al tema dell'iscrizione ipotecaria su beni conferiti in fondo patrimoniale si sia lungamente dibattuto in merito alla funzione di tale iscrizione, se preordinata alla successiva esecuzione forzata sul bene (*i.e.*, il pignoramento) ovvero se preordinata a garantire il creditore da eventuali condotte distrattive da parte del debitore.

Tuttavia, a differenza di quanto accaduto con riferimento al trust, con riferimento al tema dell'iscrizione ipotecaria sui beni conferiti in fondo patrimoniale sembra essersi ormai cristallizzato l'orientamento giurisprudenziale che ammette l'iscrizione dell'ipoteca esattoriale sui beni del fondo patrimoniale nel rispetto delle prescrizioni contenute nell'art. 170 c.c.

In questo senso, la Suprema Corte ha recentemente sottolineato che "l'iscrizione ipotecaria di cui al D.P.R. n. 602 del 1973, art. 77, è ammissibile anche sui beni facenti parte di un fondo patrimoniale alle condizioni indicate dall'art. 170 c.c.", con la precisazione che "il criterio identificativo dei debiti per i quali può avere luogo l'esecuzione sui beni del fondo va ricercato non già nella natura dell'obbligazione ma nella relazione tra il fatto generatore di essa e i bisogni della famiglia, sicché anche un debito di natura tributaria sorto per l'esercizio dell'attività imprenditoriale può ritenersi contratto per soddisfare tale finalità" (24), e, comunque, con la previsione dell'onere della prova a carico del debitore che intenda avvalersi del regime di impignorabilità dei beni costituiti in fondo patrimoniale di provare l'estraneità del debito alle esigenze familiari e la consapevolezza del creditore (25).

Al menzionato orientamento è stato dato seguito dalla Suprema Corte con un'ulteriore pronuncia (26) in cui è stata oltremodo ribadita la legittimità

Note:

(19) F. Rota - G. Basini, *Il trust e gli istituti affini in Italia*, (supra, nota 9), pag. 356; M. Dogliotti - A. Braun, *Il trust nel diritto delle persone e della famiglia*, Milano, 2003, pag. 97 ss.; G. Mancinelli, *La natura "ibrida" dell'ipoteca tributaria* (supra, nota 16), pag. 47.

(20) Cfr. Cass., 7 luglio 2009, n. 15862; Id., 21 ottobre 2015, n. 21396.

(21) Tale riconducibilità è stata riconosciuta finanche in casi di debiti tributari sorti a seguito di esercizio di attività imprenditoriali, i quali, a detta del Supremo Consesso, potrebbero ritenersi astrattamente contratti per soddisfare i bisogni della famiglia.

(22) Cass., SS.UU., 18 settembre 2014, n. 19667, richiamato da Cass., 25 maggio 2016, n. 10794.

(23) Cass., SS.UU., 31 gennaio 2006, n. 2053; Id., 4 giugno 2010, n. 13622; Id., 22 febbraio 2010, n. 4077; Id., 12 aprile 2012, n. 5771; Id., 18 maggio 2012, n. 7880; Id., 5 marzo 2013, n. 5385; Id., 29 gennaio 2016, n. 1652; Id., 24 febbraio 2016, n. 3600.

(24) Su tale posizione si è assestata, più di recente, la Suprema Corte con la sentenza n. 19758 del 23 luglio 2019, con cui è stato affermato che è legittima l'ipoteca iscritta sui beni protetti da un fondo patrimoniale, qualora non si comprovi l'estraneità del debito contratto rispetto ai bisogni della famiglia e non si dimostri la conoscenza delle menzionate circostanze da parte del creditore.

(25) Cfr. Cass., 11 aprile 2018, n. 8881, con commento di G. Palumbo, "Illegittimità del fondo patrimoniale usato come schermo contro il Fisco", in *Diritto & Giustizia*, 2018, pag. 6 ss.

(26) Cfr. Cass., 23 agosto 2018, n. 20998, con commento di E. Fronticelli Baldelli, "Inopponibilità del fondo patrimoniale all'ipoteca esattoriale", in *Corr. Trib.*, 2018, pag. 3017 ss.

dell'iscrizione ipotecaria su beni conferiti in fondo patrimoniale alle condizioni previste dall'art. 170 c. c., in ragione del cui disposto i beni costituenti fondo patrimoniale non possono essere sottratti all'azione esecutiva dei creditori quando lo scopo perseguito nell'obbligazione sia quello di soddisfare i bisogni della famiglia, da intendersi non in senso oggettivo, ma come comprensivo anche dei bisogni ritenuti tali dai coniugi in ragione dell'indirizzo della vita familiare e del tenore prescelto, in conseguenza delle possibilità economiche familiari.

Alla luce di quanto sinteticamente riportato, si nota come la più recente giurisprudenza di legittimità abbia ormai condiviso, con riferimento alla natura dell'iscrizione ipotecaria su beni conferiti in fondo patrimoniale, la natura di atto esecutivo di questa, la quale, sebbene non possa considerarsi propriamente assimilabile ad un simile atto, si configura quale atto necessariamente preordinato all'esecuzione, e, dunque, soggetto ai limiti prescritti dall'art. 170 c.c. (27).

■ Trust e reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte

Come più volte è stato sottolineato, l'effetto principale dell'istituzione di un trust è la segregazione patrimoniale in virtù della quale i beni in trust costituiscono un patrimonio separato e autonomo rispetto al patrimonio del disponente, del trustee e dei beneficiari, con la conseguenza che tali beni non potranno essere escussi dai creditori personali di tali soggetti.

Negli ultimi anni si sono registrate plurime fattispecie di utilizzo distorto dell'istituto del trust, soprattutto caratterizzate dall'utilizzo dello stesso (e, di conseguenza, dello "sfruttamento" della segregazione patrimoniale che esso comporta) da parte di disponenti destinatari di atti di riscossione di tributi da parte dell'Amministrazione finanziaria.

A tal riguardo, è opportuno rilevare come l'Agenzia delle entrate abbia chiarito che "non possono essere considerati validamente operanti, sotto il profilo fiscale, i trust che sono istituiti e gestiti per realizzare una mera interposizione nel possesso dei beni dei redditi. È il caso, ad esempio, dei trust nei quali l'attività del trustee risulti eterodiretta dalle istruzioni vincolanti riconducibili al disponente o ai beneficiari", così come è di significativa rilevanza, ai fini della validità dell'istituto, che vi sia stato il reale spossamento da parte del disponente dei beni conferiti in trust (28).

Dunque, innanzitutto è necessario, perché si possa parlare di trust, che sia riscontrabile un reale e genuino spossamento dei beni conferiti in trust da parte del disponente, fattispecie, quest'ultima, che può perfettamente realizzarsi anche con riferimento al c.d. trust autodichiarato, il quale, a differenza di quanto sostenuto dalla Suprema Corte (29), è una delle diverse manifestazioni di trust contemplate dalle leggi straniere cui si rinvia per la relativa regolamentazione (30).

Ciò posto, la giurisprudenza di legittimità si è pronunciata negli ultimi anni con riferimento a fattispecie di trust non genuine, poste in essere dai disponenti al solo fine di creare uno schermo fraudolento fra i patrimoni personali, conferiti in trust rivelatisi il più delle volte inesistenti, e le pretese creditorie avanzate dall'Amministrazione finanziaria.

Da ciò ne è scaturita una sempre maggiore applicazione, da parte della giurisprudenza più recente, dell'art. 11, D.Lgs. n. 74/2000, il quale, disciplinando il reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, rappresenta un efficace presidio alla corretta

Note:

(27) Tale orientamento è stato oltremodo avallato dalla Suprema Corte con le sentenze n. 8077 del 23 aprile 2020, n. 5369 del 27 febbraio 2020, n. 5017 del 25 febbraio 2020, n. 34274 del 23 dicembre 2019, n. 15459 del 7 giugno 2019. In tutte queste pronunce viene affermato il principio per cui l'iscrizione ipotecaria prevista dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 77, è ammissibile anche sui beni facenti parte di un fondo patrimoniale alle condizioni indicate dall'art. 170 c.c., sicché è legittima solo se l'obbligazione tributaria sia strumentale ai bisogni della famiglia o se il titolare del credito non ne conosceva l'estraneità a tali bisogni, ma grava sul debitore che intenda avvalersi del regime di impignorabilità dei beni costituiti in fondo patrimoniale l'onere di provare l'estraneità del debito alle esigenze familiari e la consapevolezza del creditore.

(28) Agenzia delle entrate, circolare n. 61/E del 27 dicembre 2010; Id., circolare n. 43/E del 10 ottobre 2009. Si v. anche Guardia di Finanza, *Manuale operativo in materia di contrasto all'evasione e alle frodi fiscali*, circolare n. 1/2018 - Vol. 1, pag. 186, in cui vengono esemplificati taluni indici sintomatici di inesistenza di trust o di "sham trust".

(29) Cass., 24 febbraio 2015, n. 3735, ha affermato che il trust autodichiarato non ha la "fisionomia" del trust, in quanto "ne manca, difatti, uno dei tratti tipologicamente caratteristici, ossia il trasferimento a terzi da parte del setto dei beni costituiti in trust, al fine del soddisfacimento dell'effetto, con carattere reale, di destinazione del bene alla soddisfazione dell'interesse programmato". Tale affermazione è stata aspramente criticata da M. Lupoi, *Trust e vincoli di destinazione* (supra, nota 13), pag. 237, il quale l'ha definita "puro vaneggiamento, aggravato dall'impiego del termine *settlor*, in luogo del più corretto 'disponente', che marca la distanza, anche linguistica, fra l'estensora del provvedimento e un istituto che essa evidentemente non ha ritenuto di studiare prima di porre la penna sul foglio". Sulla validità del trust autodichiarato nel nostro ordinamento, quale manifestazione "normalissima" dell'istituto *de quo*, si v. M. Lupoi, "I trust nel diritto civile", in R. Sacco (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Torino, 2004, pag. 3.

(30) La fattispecie del trust autodichiarato è pacificamente contemplata nella Legge di Jersey del 1984 ovvero nella Legge 1° marzo 2010, n. 42 della Repubblica di San Marino.

riscossione dei tributi anche in presenza di strumenti (ad esempio, i trusts) utilizzati con il fine di sottrarre i beni alle azioni esecutive dell'Amministrazione finanziaria, in violazione dell'art. 2740 c.c.

Tralasciando l'analisi di tutti gli aspetti della fattispecie delittuosa di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte (31), ci si limita a segnalare che il delitto *de qua* è un reato di pericolo, per la cui integrazione è sufficiente, in base ad un giudizio *ex ante*, che la condotta, consistente in alienazioni simulate o altri atti fraudolenti su propri o altrui beni, sia idonea a rendere inefficace la procedura di riscossione dei tributi, a prescindere dall'effettivo conseguimento del risultato.

Per quanto concerne la locuzione "atti fraudolenti" previsti dall'art. 11, D.Lgs. n. 74/2000, va rilevato come tale terminologia si caratterizzi per la sua estrema indeterminazione, tale da potervi includere ogni tipologia di atto che comporti un indebolimento delle garanzie patrimoniali del contribuente; proprio la predetta indeterminazione della locuzione in esame ha indotto la giurisprudenza a ritenere applicabile il citato art. 11 in presenza del ricorso ad ordinari strumenti di pianificazione societaria o patrimoniale (32), come, per l'appunto, nel caso di trust.

Come si vedrà, si tratta di ipotesi in cui l'istituzione dei trust oggetto di scrutinio è stata ritenuta "idonea" a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione dei tributi, idoneità che, in ogni caso, non potrà mai essere riscontrata se, al momento in cui la condotta è stata posta in essere: i) i beni residui sono sufficienti a soddisfare per intero i debiti tributari, nonostante il compimento dell'atto; ii) i beni oggetto della condotta non sono utili ai fini di un'eventuale procedura di riscossione; iii) i beni del debitore, indipendentemente dall'atto, risultano già del tutto insufficienti ad assicurare una qualche prospettiva di soddisfacimento dell'Erario, essendo il loro valore interamente assorbito da debiti assistiti da titoli di prelazione di grado anteriore (33).

Passando alla posizione della giurisprudenza di legittimità, quest'ultima, con una recente sentenza (34), è tornata a pronunciarsi in merito alla latitudine applicativa dell'art. 11, D.Lgs. n. 74/2000, concernente il reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte.

Nella pronuncia in esame la Suprema Corte, dopo aver ribadito la natura di reato di pericolo del delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, afferma che la costituzione di un trust autodichiarato

(o *sham trust*) - immediatamente dopo la notifica di alcune cartelle esattoriali - integra la fattispecie incriminatrice di cui al menzionato art. 11, rappresentando una condotta volta a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva.

Al di là della fattispecie sottostante la recente sentenza menzionata, è importante sottolineare come in tale pronuncia risultino ben condensati alcuni principi, già espressi negli ultimi anni dalla Suprema Corte in tema di delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, che possono ormai considerarsi consolidati.

Innanzitutto, è stato sottolineato che, attraverso l'incriminazione della condotta prevista dal D.Lgs. n. 74/2000, art. 11, il legislatore ha inteso evitare che il contribuente si sottragga al suo dovere di concorrere alle spese pubbliche creando una situazione di apparenza tale da consentirgli di rimanere nel possesso dei propri beni fraudolentemente sottratti alle ragioni dell'Erario (35).

In secondo luogo, è stato precisato che l'oggetto giuridico del reato di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte non è il diritto di credito del Fisco, bensì la garanzia generica data dai beni dell'obbligato, potendo quindi il reato configurarsi anche qualora, dopo il compimento degli atti fraudolenti, avvenga comunque il pagamento dell'imposta e dei relativi accessori (36).

Per quanto concerne la locuzione "atto fraudolento", è stato chiarito che con tale espressione deve intendersi qualsiasi atto che, non diversamente dalla alienazione simulata, sia idoneo a rappresentare ai terzi una realtà (la riduzione del patrimonio del debitore) non corrispondente al vero, mettendo a repentaglio o comunque rendendo più difficoltosa l'azione di

Note:

(31) Per la cui analisi si rinvia a E. Musco - F. Ardito, *Diritto penale tributario*, Torino, 2013, pag. 303 ss., e note bibliografiche ivi riportate.

(32) S. Dorigo, "Sviluppi problematici in tema di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte", in *Corr. Trib.*, 2017, pag. 481 ss., rileva come la giurisprudenza di legittimità abbia esteso l'applicazione dell'art. 11 a fattispecie aventi ad oggetto fondi patrimoniali, a casi di scissione preordinate allo svuotamento della società debitrice d'imposta ed al ritorno dei beni ad essa sottratti nella disponibilità del socio, nonché a fattispecie di cessione d'azienda in casi di divario evidente tra valore e prezzo pattuito. La tematica *de qua* è stata approfondita dal medesimo Autore nel contributo "I nuovi confini giurisprudenziali del reato di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte", in *Dir. e prat. trib.*, 2017, pag. 1577 ss.

(33) Così E. Musco - F. Ardito, *Diritto penale tributario*, (supra, nota 31), pag. 315.

(34) Cass., 11 maggio 2018, n. 20862.

(35) Cass., 20 gennaio 2017, n. 3011.

(36) Cass., 6 ottobre 2011, n. 36290.

recupero del bene in tal modo sottratto alle ragioni dell'Erario (37).

Nel novero degli "altri atti fraudolenti" sono ricompresi sia atti materiali di occultamento e sottrazione dei propri beni (sparizione materiale di un bene senza alienazione), ma anche atti giuridici diretti, secondo una valutazione concreta, a sottrarre beni al pagamento delle imposte, come ad esempio, se posti in essere a tale fine, la messa in atto, da parte degli amministratori, di più operazioni di cessione di aziende e di scissioni societarie simulate finalizzate a conferire ai nuovi soggetti societari immobili, la costituzione di un fondo patrimoniale, la costituzione fittizia di servitù, di diritti reali di godimento, la concessione di locazione, la ricognizione di debito.

Con riferimento all'istituzione di un trust, anche ove questo lo si ritenga nullo secondo le norme del Codice civile, va precisato che tale istituto può comunque concretizzare la condotta penalmente rilevante ai sensi dell'art. 11, D.Lgs. n. 74/2000, restando inteso che, ai fini dell'eventuale esecuzione sui beni

conferiti in trust da parte del creditore, è in ogni caso necessario dimostrare la sua nullità e procedere giudizialmente per ottenere la sua eliminazione dal mondo giuridico.

Tale orientamento della giurisprudenza di legittimità può ormai considerarsi consolidato.

Di recente, la Suprema Corte ha nuovamente affermato che "Il soggetto che, dopo aver ricevuto la notifica di cartelle di pagamento, istituisca un trust familiare autodichiarato su cinque beni immobili, conservando il potere di disporre di tali beni senza limitazioni, risponde di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, potendo desumersi l'intenzione di frodare il Fisco dal fatto che il trust è stato istituito in epoca successiva alla notificazione delle cartelle" (38).

Note:

(37) Cass., 20 gennaio 2017, n. 3011.

(38) Cass., 21 gennaio 2019, n. 2569.