

# PATRIMONI, FINANZA E INTERNAZIONALIZZAZIONE

Strumenti di gestione e protezione per privati ed imprese

**due 2016**  
BIMESTRALE

## Da leggere

**Il Regolamento UE 650/2012  
sulle successioni transfrontaliere:  
un'introduzione**

**Il *trust* come soluzione al problema  
del “*dopo di noi*”**

**Il quadro RW, l'Ivie e l'Ivafe in Unico  
PF 2016: novità e regolarizzazioni  
alla luce dell'adesione o meno alla  
*voluntary disclosure***

**L'appostazione in bilancio dei  
contratti su derivati**

**Estensione dei “finanziamenti”  
europei ai professionisti e agli studi  
professionali**



## Patrimonio

### Il Regolamento UE 650/2012 sulle successioni transfrontaliere: un'introduzione

Il 17 agosto 2015 è entrato in vigore il regolamento n. 650/12 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012 relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e all'accettazione e all'esecuzione degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo. Il principale cambiamento introdotto dal regolamento riguarda il fattore di connessione per determinare la legge applicabile alla successione, che diventa la residenza abituale del defunto al momento della morte. L'articolo analizza tre temi centrali: il criterio della residenza abituale, la scelta di legge e il rinvio.

di Daniele Muritano

4

### Il riconoscimento del *trust* in Svizzera e la sua fiscalità

Sempre più italiani decidono di vivere in Svizzera: può nascere quindi l'esigenza professionale di assisterli per l'istituzione di un *trust* nella Confederazione Elvetica o per "trasferirvi" lì il *trust* che in precedenza hanno istituito in Italia o altro Paese. È quindi necessario comprendere quale sia l'approccio "svizzero" al *trust* e quali siano le regole fiscali che si rendono applicabili.

di Stefano Curzio

10

### Il *trust* come soluzione al problema del "dopo di noi"

Nel presente contributo, partendo dalle riflessioni sviluppate in uno dei primi casi che mi sono capitati in questo ambito professionale, vengono analizzati i diversi istituti che l'ordinamento italiano offre al fine di poter approntare una struttura che sia idonea a fornire assistenza a soggetti disabili durante la cosiddetta fase del "dopo di noi", ossia la fase indubbiamente più critica della vita dei disabili in cui gli stessi si trovano a non poter più contare sul supporto dei genitori.

di Marco Avanza

18

## Caso operativo

### Un caso pratico di istituzione di un *trust* per una famiglia con un figlio disabile

Uno degli utilizzi più nobili del *trust* è senza dubbio quello per la tutela dei soggetti disabili. Ma per i genitori che affrontano questa delicatissima problematica ci sono spesso anche altre esigenze da tenere in considerazione: in primis quelle di eventuali altri figli. Contemperare le diverse necessità non è semplice, a meno che il patrimonio di famiglia non sia particolarmente rilevante.

di Sergio Pellegrino

27

## Fiscalità

### Il quadro RW, l'Ivie e l'Ivafe in Unico PF 2016: novità e regolarizzazioni alla luce dell'adesione o meno alla *voluntary disclosure*

Mentre il cantiere "voluntary disclosure" è ancora aperto e appare sempre più probabile una riapertura dei termini per l'emersione dei capitali, i contribuenti sono chiamati a effettuare il monitoraggio fiscale delle attività detenute all'estero nel quadro RW della propria dichiarazione. Nel quadro RW deve essere effettuato anche il calcolo dell'Ivie e dell'Ivafe, ossia le patrimoniali dovute dai contribuenti residenti in Italia sulle attività patrimoniali e finanziarie detenute all'estero. Quest'anno tale obbligo non sussiste per i depositi e conti correnti bancari, il cui valore massimo complessivo raggiunto nel periodo d'imposta non sia superiore a 15.000 euro: resta comunque necessaria la compilazione del quadro qualora sia dovuta l'Ivafe.

di Carla De Luca

33

## Finanza

### L'appostazione in bilancio dei contratti su derivati

Con le modifiche apportate alla disciplina del bilancio dal D.Lgs. 139/2015, diviene obbligatoria l'appostazione in bilancio dei contratti su derivati. L'Oic ha emanato la bozza del primo Principio contabile "dedicato" ai derivati, ispirandosi naturalmente a quanto previsto dai Principi contabili internazionali, ma le complessità cui dovranno far fronte i redattori dei bilanci sono molte, a partire dal corretto inquadramento della tipologia di derivato.

di Nicola Benini e Ugo Patroni Griffi

44

## Estensione dei “finanziamenti” europei ai professionisti e agli studi professionali

*I liberi professionisti potranno accedere ai fondi europei, questa è una delle novità della Legge di Stabilità 2016. Tale risultato è stato ottenuto tramite l'equiparazione degli stessi alle PMI in conformità a quanto previsto dalla normativa dell'Unione. Dopo un inquadramento generale su questo ampliamento soggettivo, sarà delineato il trattamento fiscale di tali contribuiti che varia a seconda delle modalità attraverso le quali è svolta l'attività professionale, organizzazione in forma individuale piuttosto che associata.*

*di Giovanna Costa*

52

## Internazionalizzazione

**I requisiti formali per il riconoscimento e l'esecuzione in Italia di pronunzie arbitrali rese all'estero: in particolare, il deposito del lodo “debitamente autentificato”**

*La nota esamina la soluzione adottata dalla Corte d'Appello di Venezia nell'applicazione della Convenzione di New York 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione in Italia dei lodi resi all'estero, convenzione che prevede il rispetto di alcuni requisiti formali, in parte diversi e ulteriori rispetto a quelli richiesti dal codice di procedura civile italiano. Con ragionamento rigoroso, la Corte supera quindi un contrasto normativo presente all'interno del nostro ordinamento, fornendo indicazioni importanti per gli operatori che si trovano a dover “porre in esecuzione” nel nostro Paese un lodo arbitrale reso all'estero.*

*di Matteo Zanotelli*

59

## Scheda paese

Regno Unito

*di Mariella Di Pinto e Alessio Gambino*

62

## Osservatorio giurisprudenziale

Osservatorio di giurisprudenza sul *trust*

*di Sergio Pellegrino*

73

## Il Regolamento UE 650/2012 sulle successioni transfrontaliere: un'introduzione

di Daniele Muritano - notaio

*Il 17 agosto 2015 è entrato in vigore il regolamento n. 650/12 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012 relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e all'accettazione e all'esecuzione degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo.*

*Il principale cambiamento introdotto dal regolamento riguarda il fattore di connessione per determinare la legge applicabile alla successione, che diventa la residenza abituale del defunto al momento della morte.*

*L'articolo analizza tre temi centrali: il criterio della residenza abituale, la scelta di legge e il rinvio.*

### Premessa

Il 17 agosto 2015 è entrato in vigore il Regolamento 650/2012 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 4 luglio 2012 relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e all'accettazione e all'esecuzione degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo ("RS").

Il RS vincola 25 dei 28 Stati membri dell'Unione Europea, poichè il Regno Unito, l'Irlanda e la Danimarca hanno deciso di non aderirvi. Ciò ha determinato controversie in merito alla qualificazione di tali Stati come Stati membri o Stati terzi ai fini dell'applicabilità di alcune disposizioni del RS. La maggior parte dei commentatori concorda tuttavia nel ritenere che Stati membri, ai fini del RS, siano solo quelli da esso vincolati. Ciò significa che Regno Unito, Irlanda e Danimarca dovranno essere trattati come Stati terzi, con particolare riferimento all'articolo 34 del RS che disciplina il rinvio.

Il RS ha certamente mutato il diritto internazionale privato dei singoli Stati da esso vincolati ma non quello degli Stati terzi, che continueranno ad applicare il proprio. Uno degli obiettivi del RS, che è quello di permettere ai cittadini europei di organizzare in anticipo la propria successione, potrebbe quindi condurre a delle difficoltà per i cittadini appartenenti a Stati terzi nella misura in cui tali Stati prevedono un sistema scissionista per ciò che riguarda la legge applicabile alla successione. Il principale cambiamento introdotto dal RS, infatti, riguarda il fattore di connessione per determinare la legge applicabile alla successione, che è la residenza abituale del defunto

al momento della morte. Perciò, se il defunto ha la sua residenza abituale in uno Stato terzo potrebbe accadere che la sua successione, in applicazione delle regole del rinvio previste nell'articolo 34, sia regolata da due o più leggi differenti.

Il principale obiettivo del RS è perseguire il principio di unità della successione, non solo con riferimento alla legge applicabile, ma anche con riferimento alla giurisdizione. Di regola la legge applicabile e la giurisdizione coincideranno, anche se, ai sensi degli articoli 5 e seguenti del RS, giudici differenti potrebbero avere giurisdizione sulla medesima successione.

Come appena detto, le regole di conflitto italiane in questa materia hanno subito una rilevante modificazione, dovuta al mutamento del fattore di connessione per determinare la legge applicabile alla successione.

Conseguentemente il RS avrà un forte impatto sugli stranieri che risiedono in Italia, dando loro l'opportunità di pianificare la loro successione scegliendo la legge della loro nazionalità, opzione che in precedenza non era consentita.

Fino al 16 agosto 2015, infatti, ai sensi dell'articolo 46, L. 218/1995, la successione di una persona era disciplinata dalla sua legge nazionale al tempo della morte. In caso di pluralità di cittadinanze, si applicava la legge del Paese con cui il defunto aveva i collegamenti più stretti. Se una di queste multiple cittadinanze era italiana, prevaleva la legge italiana ai sensi dell'articolo 19, L. 218/1995.

È fondamentale evidenziare che la legge applicabile alla successione disciplinava tutte le questioni ereditarie, dall'apertura della successione fino alla divi-

sione del patrimonio ereditario. La legge regolatrice disciplinava quindi anche le questioni relative all'amministrazione dell'eredità.

Sempre nel vigore della L. 218/1995, la scelta di legge era consentita in presenza di rigorosi presupposti, previsti dall'articolo 46 sopra citato. In particolare, il testatore poteva scegliere quale legge regolatrice della sua intera successione solo la legge dello Stato in cui risiedeva, sempre che tale scelta fosse espressa in forma testamentaria e la persona, al momento della morte, fosse residente nello Stato la cui legge avesse scelto. Nessun altro tipo di scelta di legge era consentita: la scelta tacita della legge, ad esempio, non era ammessa, di modo che, se il defunto al momento della morte avesse cambiato residenza, la scelta di legge sarebbe stata senza effetto.

Inoltre, nel caso di successione di un cittadino italiano, la scelta di una legge straniera non avrebbe consentito di violare i diritti che la legge riserva ai legittimari, qualora essi fossero stati residenti in Italia al momento della morte (si tratta, com'è noto, dei diritti riservati a coniuge e figli del defunto e, in alcuni casi, agli ascendenti). In sostanza il testatore non poteva violare tali diritti a meno che tali persone fossero residenti all'estero al momento della morte del testatore.

Per quanto riguarda il rinvio "indietro" alla legge italiana fatto dalla legge straniera applicabile alla successione, esso era accettato dal diritto internazionale privato ai sensi dell'articolo 13, L. 218/1995, salvo il caso di scelta di legge.

Con l'entrata in vigore del RS, il fattore di connessione diventa la residenza abituale del defunto: questa è la regola di *default* per determinare la legge applicabile all'intera successione.

Tuttavia, anche il RS consente al testatore di scegliere la legge applicabile alla propria successione: ai sensi dell'articolo 22 del RS, il testatore può scegliere la legge della cittadinanza (o la legge di una delle cittadinanze in caso di multipla cittadinanza) posseduta al tempo della scelta o al tempo della morte.

La scelta di legge può essere fatta in modo espresso mediante una dichiarazione resa nelle forme di una disposizione a causa di morte, ma può anche essere tacita, cioè risultare dalle clausole di tale disposizione.

Consideriamo un caso concreto.

Peter, cittadino britannico, che si è trasferito in Italia con la moglie nel 1998, muore in Italia nel 2014.

Ai sensi dell'articolo 46, L. 218/1985, la sua successione è regolata dalla legge inglese. Il patrimonio

ereditario di Peter comprende una casa e un conto corrente in Italia e un conto corrente in Inghilterra.

Il rinvio alla legge inglese è da intendersi comprensivo anche delle norme di diritto internazionale privato inglese, le quali prevedono due differenti fattori di connessione, dipendenti dalla natura dei beni ereditari (immobili o mobili).

La successione dei beni mobili è regolata dalla legge del "domicile" (come definito dalla legge inglese; esso non coincide con il "domicilio" previsto dal codice civile italiano), mentre la successione dei beni immobili è regolata dalla legge del luogo in cui essi si trovano (*lex rei sitae*).

La successione di Peter, per ciò che riguarda la casa in Italia, sarà regolata dalla legge italiana (poiché l'articolo 13, L. 218/1995 accetta il rinvio "indietro"); laddove Peter fosse ritenuto anche "domiciled" in Italia, si applicherebbe la legge italiana anche alla successione dei conti correnti (sia quello in Italia che quello in Inghilterra). L'applicabilità della legge italiana, naturalmente, comporterebbe l'applicazione delle norme a tutela dei legittimari.

Ai sensi dell'articolo 46, L. 218/1995, Peter non avrebbe potuto scegliere la legge inglese quale legge regolatrice della propria successione al fine di evitare il rinvio "indietro" alla legge italiana, in quanto era residente in Italia.

Invece, con l'entrata in vigore del RS, tale scelta di legge sarà possibile ai sensi dell'articolo 22, essendo Peter cittadino britannico. Poiché inoltre l'Italia è uno Stato vincolato dal RS, sarà obbligato a rispettare tale scelta e, ai sensi dell'articolo 34, comma 2, del RS medesimo, non vi sarà alcun rinvio "indietro" alla legge italiana (poiché tale norma esclude l'applicabilità del principio del rinvio in caso di scelta di legge fatta ai sensi dell'articolo 22).

Procederemo qui di seguito ad analizzare in dettaglio tre temi centrali del RS, precisamente il criterio della residenza abituale, la scelta di legge e il rinvio.

## La residenza abituale

La determinazione della residenza abituale del defunto non sarà un compito facile, poiché il RS non contiene alcuna definizione di residenza abituale. Si tratterà quindi di utilizzare criteri di fatto, individuando il centro degli interessi principali del defunto. Il criterio della residenza abituale è infatti espressione del principio di prossimità e della libera circolazione delle persone, e favorisce l'integrazione giuridica e sociale dello straniero.

Esso inoltre favorisce la coincidenza tra *ius* (ossia la

legge applicabile) e *forum* (ossia il giudice competente), facilitando il compito dell'operatore giuridico, e in particolare del giudice, che si troverà tendenzialmente ad applicare la propria legge.

In chiave prognostica può dirsi che la residenza abituale coinciderà con il luogo di situazione dei beni ereditari, della maggior parte del patrimonio e del luogo in cui si trovano eredi e creditori.

Il considerando 23 del RS fornisce agli operatori dei criteri guida per la determinazione della residenza abituale.

Esso infatti prevede che al fine di determinare la residenza abituale chi si occupa della successione dovrà procedere a una valutazione globale delle circostanze della vita del defunto negli anni precedenti la morte e al momento della morte, tenendo conto di tutti gli elementi fattuali pertinenti, in particolare la durata e la regolarità del soggiorno del defunto nello Stato interessato, nonché le condizioni e le ragioni dello stesso. La residenza abituale così determinata dovrà quindi rivelare un collegamento stretto e stabile con lo Stato interessato tenendo conto degli obiettivi specifici del regolamento.

Tra i punti di contatto della fattispecie significativi ai fini della determinazione della residenza possono essere presi in considerazione, ad esempio, la dimora del defunto, i suoi contatti familiari e personali, gli interessi lavorativi, gli interessi patrimoniali (beni mobili, immobili, immateriali, conti correnti bancari, rimesse a familiari nel Paese di origine).

Possono naturalmente esservi dei casi in cui il defunto suddivideva la propria vita in maniera approssimativamente equivalente fra due o più Paesi, risiedendo alternativamente in ognuno di essi per periodi limitati.

Come si fa a determinare in questi casi la residenza abituale? Rileverà la cittadinanza del defunto? Oppure, ad esempio, la localizzazione della maggior parte della massa ereditaria?

Questo esempio dimostra come il criterio della residenza abituale presenti anche degli svantaggi, in quanto può condurre a un certo grado di indeterminazione del diritto applicabile, ed è per tale ragione che il RS ha previsto il correttivo della scelta di legge (anche implicita).

Una volta individuato lo Stato di residenza abituale è tuttavia possibile che, eccezionalmente, non si applichi la legge di tale Stato.

Ciò può accadere, come indicato anche nel considerando 25 del RS, quando, ad esempio, il defunto si fosse trasferito nello Stato di residenza abituale in

un momento relativamente prossimo alla sua morte e tutte le circostanze del caso indichino che aveva collegamenti manifestamente più stretti con un altro Stato. In questo caso la legge applicabile alla successione non sarà la legge dello Stato di residenza abituale del defunto, bensì la legge dello Stato con il quale il defunto aveva collegamenti manifestamente più stretti.

La disciplina positiva di tale fattispecie è contenuta nell'articolo 21, comma 2, del RS, che riguarda la clausola di eccezione.

Esso stabilisce che se, in via eccezionale, dal complesso delle circostanze del caso concreto risulta chiaramente che, al momento della morte, il defunto aveva collegamenti manifestamente più stretti con uno Stato diverso da quello la cui legge sarebbe applicabile ai sensi del comma 1, la legge applicabile alla successione è la legge di tale altro Stato.

La clausola di eccezione è stata inserita con l'intenzione di permettere un correttivo al criterio di collegamento della residenza abituale nei casi in cui la sua applicazione condurrebbe a risultati non soddisfacenti in quanto il *de cuius* aveva mantenuto un collegamento più stretto con un altro Paese. Essa presuppone quindi l'individuazione della residenza abituale e non può essere considerata come criterio sussidiario applicabile tutte le volte in cui la determinazione della residenza abituale sia complessa.

L'applicazione alla successione di una legge diversa da quella dell'ultima residenza abituale in virtù della clausola di eccezione probabilmente sarà scarsamente utilizzata, in quanto:

- di solito il criterio della residenza abituale conduce all'applicazione di una legge avente legami stretti con la successione: è improbabile che il defunto abbia stabilito il proprio centro di vita all'interno di uno Stato e mantenuto, al tempo stesso, legami più stretti con un altro Stato;
- tale norma non modifica la regola sulla giurisdizione, che resterà riservata all'autorità giudiziaria dello Stato di ultima residenza abituale, per cui difficilmente tali autorità rinunceranno all'applicazione della *lex fori* in favore di una legge straniera. La declinatoria di giurisdizione prevista dall'articolo 6 del RS riguarda infatti solo i casi di scelta di legge e non quelli di applicazione della clausola di eccezione.

L'applicazione della clausola di eccezione creerebbe quindi svantaggi, in quanto potrebbe generare incertezza nella prevedibilità della legge applicabile, conferendo un maggior margine di discrezionalità



all'autorità giudiziaria, in sede di determinazione della legge applicabile e quindi non agevolando la pianificazione successoria. Essa potrebbe inoltre condurre a un aumento del contenzioso: è prevedibile infatti che l'applicazione della clausola di eccezione sarà sollevata nei giudizi dal convenuto, in via di eccezione. L'eventuale accoglimento dell'eccezione da parte del giudice potrebbe condurre a risultati non coerenti con le esigenze di certezza del diritto e di prevedibilità della successione (vedasi anche il considerando 37).

## La scelta di legge

L'articolo 22 del RS prevede, nei suoi primi due commi, che una persona può scegliere come legge che regola la sua intera successione la legge dello Stato di cui ha la cittadinanza al momento della scelta o al momento della morte e che una persona con più di una cittadinanza può scegliere la legge di uno qualsiasi degli Stati di cui ha la cittadinanza al momento della scelta o al momento della morte. La scelta di legge deve essere effettuata in modo espresso a mezzo di dichiarazione resa nella forma di una disposizione a causa di morte o risultare dalle clausole di tale disposizione.

La possibilità di scelta discende dal fatto che a prescindere dalla residenza, il *de cuius* potrebbe avere rilevanti collegamenti con uno Stato diverso. È il caso, ad esempio, di coloro che cambiano spesso residenza o hanno mantenuto legami con il loro Paese di origine.

Quindi in aggiunta alla clausola di eccezione, esaminata nel paragrafo precedente, il RS prevede la facoltà di scelta, ma limitatamente alla legge nazionale del defunto.

Non è ammesso scegliere la legge per regolare solo una parte della successione: essa dovrà quindi regolare l'intera successione.

La scelta di legge consente di pianificare meglio la propria successione, evitando le incertezze che indubbiamente presenta il criterio della residenza abituale.

La scelta sarà efficace rispetto a tutti gli Stati vincolati dal RS, ma non rispetto agli Stati non vincolati.

Rispetto alle successioni che presentano contatti con Paesi terzi, dove la scelta di legge non è ammessa (come, ad esempio, il Regno Unito) o lo sia in termini diversi, non potrà quindi essere assicurato il raggiungimento di risultati uniformi.

Certamente la norma consente di scegliere la legge di uno Stato con cui l'interessato abbia mantenuto

scarsi legami e ciò potrebbe andare a detrimento degli interessi di certi soggetti (come i legittimari).

Il considerando 26, in tale prospettiva, afferma che, proprio al fine di evitare abusi, gli organi giurisdizionali chiamati a decidere su una controversia successoria potrebbero applicare meccanismi intesi a contrastare l'elusione della legge, come la frode alla legge nel contesto del diritto internazionale privato. La possibilità di scegliere la legge dello Stato di cui ancora non si è cittadini si spiega nella prospettiva di consentire il ritorno in patria con riacquisto della cittadinanza e non si intenda attendere fino a quel momento per fare testamento.

In caso di perdita della cittadinanza, come già detto, la scelta rimane efficace, ma proprio per questo motivo, poiché il RS si riferisce alla cittadinanza che si ha al momento della scelta o al momento della morte è molto opportuno che sia chiarito nel testamento il preciso momento cui ci si intende riferire.

Il RS non permette quindi di scegliere la legge del Paese di residenza abituale al momento della morte, poiché, dice il considerando 38, questa scelta potrebbe frustrare i diritti dei legittimari.

Va tuttavia considerato l'articolo 21, comma 2, che contempla la clausola di eccezione, che renderebbe comunque applicabile la legge di una residenza anteriore a quella che il defunto aveva al momento della morte.

Il rischio di abusi si sarebbe potuto evitare mediante il ricorso al criterio dell'ordine pubblico, là dove previsto nello Stato membro implicato (in Italia è pacifico però che le norme sulla legittima non debbano essere considerate di ordine pubblico, come anche in Spagna e Svizzera), oppure alla frode alla legge (si veda però il considerando 26).

D'altronde proprio il criterio della residenza potrebbe sfavorire i legittimari là dove il *de cuius* si trasferisca definitivamente in un Paese che non li protegge. E la stessa scelta della legge nazionale potrebbe sortire il medesimo effetto.

L'articolo 22, come già riferito, prevede anche la possibilità che la scelta di legge "risulti" dalle clausole della disposizione a causa di morte.

È evidente che tale previsione creerà problemi, perché in pratica sarà difficile distinguere il caso in cui il *de cuius* abbia formulato le disposizioni in conformità alla propria legge in quanto credeva che fosse quella la legge regolatrice (errore, coincidenza tra cittadinanza e residenza, assenza di elementi di estraneità e poi trasferimento all'estero) dal caso in cui egli fosse effettivamente animato dalla volontà di

sceglie anche tacitamente.

Il punto, in sostanza, è se la consapevolezza della scelta sia o meno condizione per la validità della scelta di legge implicita.

La norma, effettivamente, è generica, e se verrà interpretata in modo liberale diventerà una sorta di clausola per sfuggire al criterio di collegamento costituito dalla residenza abituale, con conseguente perdita di certezza e rischio di contenzioso. È evidente quindi che si potrà creare un conflitto in merito all'individuazione della legge applicabile soprattutto là dove una delle leggi astrattamente applicabile non tuteli i legittimari a sufficienza.

## Il rinvio

Il rinvio è disciplinato dall'articolo 34 del RS il quale prevede che

*"1. Quando il presente regolamento prescrive l'applicazione della legge di uno Stato terzo, esso si riferisce all'applicazione delle norme giuridiche in vigore in tale Stato, comprese le norme di diritto internazionale privato, nella misura in cui tali norme rinviino: a) alla legge di uno Stato membro; o b) alla legge di un altro Stato terzo che applicherebbe la propria legge.*

*2. Il rinvio non opera con riferimento alle leggi indicate all'articolo 21, paragrafo 2, articolo 22, articolo 27, articolo 28, lettera b), e articolo 30."*

Va anzitutto osservato come, in questa norma, la distinzione tra Stati membri e Stati terzi sia inappropriata, perché i Paesi non aderenti al Regolamento sono comunque Stati membri dell'Unione Europea. La corretta distinzione è quindi tra Stati vincolati e Stati non vincolati dal Regolamento. Gli Stati non vincolati possono quindi fare rinvii diversi che il RS rende invece impossibili nei rapporti reciproci tra gli Stati membri. Essi inoltre possono accettare o non accettare il rinvio in posizione completamente autonoma.

Il rinvio ha 3 obiettivi:

1. offrire ai cittadini la prevedibilità del diritto applicabile alla loro successione;
2. ridurre al minimo le liti dovute al *forum shopping* (possibilità di affidare la controversia alla cognizione di un giudice (o di un arbitro) di uno Stato, invece che al giudice (o a un arbitro) di un altro Stato) e al *forum running* ("corsa" al Tribunale che può verificarsi affinché il meccanismo della litispendenza internazionale venga utilizzato da una parte per impedire all'altra di adire il giudice

(o l'arbitro) di altro Stato);

3. evitare che il riconoscimento reciproco delle decisioni rese in materia dagli Stati membri possa incontrare ostacoli nella formazione in uno o più di essi di giudicati anteriori incompatibili provocata dall'attribuzione di efficacia all'interno dei loro ordinamenti a decisioni emesse in Paesi terzi in applicazione di leggi diverse da quelle considerate applicabili dal Regolamento.

Per tale ragione si sono cercate soluzioni non solo per risolvere i conflitti negativi di leggi dai quali trae origine il rinvio, ma anche ai conflitti positivi di giurisdizione che possono crearsi nei rapporti con i Paesi terzi (specie di *common law*) che riguardo ai beni immobili siti nei loro territori rivendicano la loro competenza e quindi rifiutano di riconoscere provvedimenti emessi da giudici di altri Paesi.

L'articolo 34 disciplina il rinvio fatto dalla legge di uno Stato terzo inizialmente designata dal regolamento, e lo ammette in 2 situazioni:

1. quando il rinvio è alla legge di un altro Stato terzo che accetta l'applicazione della propria legge (si tratta del caso del rinvio "altrove" accettato, come già previsto, in Italia, dall'articolo 13, L. 218/1995);
2. quando il rinvio è alla legge di uno Stato membro (ossia vincolato dal RS).

La prima ipotesi di rinvio considera il caso in cui due leggi sono d'accordo nell'applicabilità di una di esse, per cui insistere nell'applicare quella designata in prima battuta equivarrebbe in sostanza a far sorgere un conflitto in realtà inesistente: ciò favorisce l'uniformità delle decisioni.

La seconda ipotesi di rinvio ha il vantaggio pratico di consentire l'applicazione della legge di uno degli Stati vincolati in sostituzione della legge originaria che è meno facile da conoscere.

Il comma 2, articolo 34 prevede ben 5 eccezioni al rinvio:

1. applicazione della clausola di eccezione di cui all'articolo 21, comma 2.  
Se questa è la legge con cui la situazione è più strettamente connessa non avrebbe infatti senso il rinvio ad altra legge;
2. scelta della legge da parte del defunto ex articolo 22.

Va osservato che sebbene l'articolo 22 parli di scelta di legge che regola l'intera successione, essa è estesa anche ai casi specifici di scelta della legge regolatrice delle disposizioni testamentarie (articolo 24, comma 2) e dei patti successori



(articolo 25, comma 3). Naturalmente la scelta della legge riguarderà le sole disposizioni di diritto sostanziale e non anche quelle di diritto internazionale privato, che altrimenti consentirebbe di aggirare i limiti alla facoltà di opzione del defunto (*lex patriae*);

3. scelta della legge regolatrice della forma delle disposizioni a causa di morte (articolo 27).

L'articolo 27 prevede ben 8 leggi, tutte in ipotesi applicabili: è sufficiente che la disposizione sia conforme anche a una sola di queste leggi per essere valida. Non avrebbe quindi senso ammettere il rinvio nei rapporti interni tra queste leggi che, tra l'altro, coprono tutti i criteri di collegamento reperibili nella legislazione comparata (salvo quello della scelta della legge che regola il regime matrimoniale del defunto, limitatamente ai diritti spettanti al coniuge superstite, prevista in Spagna e in Finlandia);

4. applicabilità delle norme che impongono restrizioni alla successione di determinati beni (articolo 30).

Si pensi, per l'Italia, ad esempio alle norme sul maso chiuso. Queste norme si applicano in via prioritaria, indipendentemente dalla legge applicabile alla successione;

5. legge applicabile alla validità formale della dichiarazione riguardante l'accettazione o la rinuncia (articolo 28).

In questo caso si applica la legge che regola l'insieme della successione oppure quella del Paese in cui l'autore di accettazione o rinuncia risiede abitualmente. Nel primo caso il rinvio sarà ammesso (e ciò si spiega perché il fatto stesso che vi sia il rinvio dimostra che non vi sono particolari

ostacoli ad ammettere che quelle dichiarazioni siano regolate da una legge diversa da quella rinviante), mentre nel secondo caso il rinvio non sarà ammesso, per espressa previsione dell'articolo 34, comma 2. Ciò si spiega con la finalità di ridurre al minimo i casi di non coincidenza tra *forum e ius*.

Alcuni casi pratici possono aiutare a comprendere la tematica del rinvio, che può a volte essere molto complessa.

1. Successione del cittadino di uno Stato membro che abbia avuto la residenza abituale in uno Stato terzo la cui legge adotti il criterio della cittadinanza e quindi richiami la *lex patriae* del defunto. È il c.d. rimpatrio della successione e ripristina *forum e ius*: in assenza del rinvio si dovrebbe applicare la legge dello Stato terzo nonostante tale legge non preveda la propria applicazione.
2. Successione del cittadino di uno Stato membro che abbia avuto la residenza abituale in uno Stato terzo che adotti il principio scissionista e quindi assoggetti alla legge del domicilio o della residenza o della cittadinanza la successione mobiliare e alla *lex rei sitae* la successione immobiliare. Ciò dà luogo all'operatività del principio scissionista anche se il regolamento tende ad affermare il principio dell'unità.
3. Successione di una persona "*residente*" in un Paese che interpreta tale nozione in senso diverso da come inteso dal Regolamento.

È ad esempio il caso del "*domicile*" inglese. Il defunto potrebbe essere considerato solo apparentemente residente in quel Paese.

## Il riconoscimento del *trust* in Svizzera e la sua fiscalità

di Stefano Curzio – dottore commercialista

*Sempre più italiani decidono di vivere in Svizzera: può nascere quindi l'esigenza professionale di assisterli per l'istituzione di un trust nella Confederazione Elvetica o per "trasferirvi" lì il trust che in precedenza hanno istituito in Italia o altro Paese. È quindi necessario comprendere quale sia l'approccio "svizzero" al trust e quali siano le regole fiscali che si rendono applicabili.*

### Premessa

La Svizzera è, oggi, una tra le destinazioni più "gettonate" da parte dei connazionali che decidono di vivere all'estero: solo a Lugano, sono oltre 6.000 gli italiani che hanno richiesto il trasferimento della residenza dall'inizio del 2011 a oggi.

Non è certo la prima volta che la Svizzera si trasforma in meta privilegiata per i lavoratori italiani, ma questa "nuova emigrazione" ha caratteristiche differenti da quella che si svolse nel periodo compreso tra il secondo dopoguerra e la metà degli anni '70 quando il sistema produttivo svizzero, uscito indenne dalla guerra e in piena espansione industriale con il conseguente forte aumento della domanda di manodopera, si rivolse, alla ricerca di manodopera a basso costo, ai lavoratori della vicina Italia.

Fino alla metà anni '60 furono soprattutto gli abitanti del nord Italia a spostarsi in Svizzera, seguiti, temporalmente, dai lavoratori del sud che affiancarono la Svizzera come meta di emigrazione, al cosiddetto "triangolo industriale", territorio compreso tra le province di Genova, Milano e Torino.

Si trattava, comunque, di flussi migratori di manodopera a bassa scolarizzazione e rivolta a ricoprire ruoli esecutivi nelle fabbriche e nell'edilizia.

Oggi molteplici sono gli studi che confermano la Svizzera quale destinazione privilegiata per chi si sposta per ragioni professionali. Si tratta, evidentemente, di nuovi flussi composti da imprenditori e professionisti ad alta capacità reddituale e dotati di altrettanto consistenti patrimoni<sup>1</sup>.

In tale contesto è del tutto probabile venire interpellati da clienti che abbiano pianificato oppure stiano pianificando l'istituzione di strumenti efficienti per la detenzione e il passaggio generazionale del proprio patrimonio, anche mediante il ricorso all'istituto del *trust*.

<sup>1</sup> Un recente studio di HSBC afferma, infatti, che 1/4 degli espatriati in Svizzera nel 2014 ha guadagnato 190.000 franchi o più.

È quindi quanto mai opportuno approfondire, per tali soggetti, quali siano gli scenari fiscali da considerare qualora si voglia istituire un *trust* in Svizzera ovvero ci si trasferisca decidendo di spostare anche la residenza del *trustee* (e, quindi, la sede del *trust*).

### Il recepimento del *trust* in Svizzera

La Svizzera, come l'Italia, non conosce il *trust* come istituto tipico del proprio ordinamento.

Esso trova legittimazione nel diritto elvetico a seguito dell'approvazione e trasposizione della Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 avvenuta a mezzo del Decreto federale (DF) RS 0.221.371 del 20 dicembre 2006. La Convenzione viene approvata dall'Assemblea federale il 20 dicembre 2006, ratificata il 26 aprile 2007 ed entra in vigore il 1° luglio 2007.

L'adozione della Convenzione garantisce la riconoscibilità dell'istituto imponendo alla Svizzera<sup>2</sup>, di accogliere quei *trust* istituiti conformemente alla Convenzione, superando ogni discussione dottrinale precedente circa l'ammissibilità in Svizzera dell'istituto<sup>3</sup>.

Il Decreto federale citato interviene, modificandole, sia sulla Legge federale sul diritto internazionale privato del 18 dicembre 1987 (LDIP), introducendo gli articoli da 149 a 149e (compresi nel capitolo 9a) e modificando l'articolo 21, sia sulla Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento dell'11 aprile 1889. Le novità introdotte riguardano:

- a) la definizione di *trust*;
- b) il riconoscimento della sede legale del *trust*;
- c) la legge applicabile, la giurisdizione e l'individuazione del foro competente;
- d) le disposizioni concernenti la pubblicità dei beni in *trust*;

<sup>2</sup> Articolo 11 della Convenzione.

<sup>3</sup> F. Nosedà, "Switzerland and the Hague Convention: where are we?", in *trust law international*, vol. 19 n. 1, 2205, pag. 49.

- e) il riconoscimento in Svizzera delle decisioni tribuzionali straniere in materia di *trust*;
- f) la segregazione del patrimonio del *trustee* nei casi di esecuzione ovvero di fallimento.

L'articolo 149a della LDIP definisce *trust* quelli istituiti con atto giuridico ai sensi della Convenzione de L'Aja.

L'articolo 2 della Convenzione, lo afferma migliore dottrina, non da una definizione di *trust* ma, bensì, definisce cosa costituisca *trust* ai fini convenzionali:

*"... per trust s'intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il disponente ... qualora dei beni siano posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse di un beneficiario o per un fine determinato".*

La definizione di *trust* fornita dal novellato articolo 149a della LDIP merita un approfondimento: si definiscono *trust* quelli istituiti con atto giuridico ai sensi della Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 *"independente dal fatto che siano provati per iscritto"*. Si ricorda, al proposito, che la Convenzione de L'Aja, invece, all'articolo 3 offre dimora solo ai *trust* *"istituiti volontariamente e provati per iscritto"*<sup>4</sup>.

Altrettanto importante, al fine dello scopo del presente intervento, è approfondire il disposto dell'articolo 149b riguardante la competenza tribunizia. Si osservi come la competenza del foro debba derivare dall'indicazioni tratte nell'atto istitutivo a condizione che, tuttavia, la scelta appaia da atto scritto. Il Tribunale pattuito, inoltre, non potrà declinare la propria competenza ove:

- a) una parte<sup>5</sup>, il *trust* o un *trustee* ha il domicilio, la dimora abituale o una stabile organizzazione nel Cantone del Tribunale pattuito; o
- b) una parte rilevante dei beni posti in *trust* si trova in Svizzera.

L'articolo 149c, concernente il diritto applicabile ai *trust*, ribadisce come questo sia regolato dalla Convenzione de L'Aja. Ciò anche per i *trust* per quali, in virtù dell'articolo 5 della Convenzione, la stessa non risulti applicabile e finanche per i *trust* per i quali non vi sia obbligo di riconoscimento in virtù dell'articolo 13 della Convenzione.

Ove non sia resa la necessaria pubblicità del rapporto di *trust*, esso, a norma dell'articolo 149d, è ineffi-

cace nei confronti dei terzi in buona fede. Il rapporto di *trust* deve essere, alternativamente menzionato ovvero iscritto nei pubblici registri<sup>6</sup>, al fine di dispiegarne appieno gli effetti.

A completare la rassegna delle modifiche alla LDIP vi è l'articolo 149e, il quale argomenta circa il riconoscimento in Svizzera delle decisioni straniere in materia di *trust*. Queste ultime sono riconosciute a condizione che:

- a) siano state pronunciate da un Tribunale validamente pattuito;
- b) siano state pronunciate nello Stato di domicilio, di dimora abituale o della stabile organizzazione del convenuto;
- c) siano state pronunciate nello Stato di sede del *trust*,
- d) siano state pronunciate nello Stato al cui diritto è assoggettato il *trust*;
- e) siano riconosciute nello Stato di sede del *trust* e il convenuto non fosse domiciliato in Svizzera.

## Profili tributari del *trust* in Svizzera

Dopo avere considerato il *trust* alla stregua di un contratto<sup>7</sup> e successivamente averlo categorizzato fra le società<sup>8</sup>, la Svizzera inquadra l'istituto del *trust* come tale con il riconoscimento della Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985.

In ambito fiscale, il 27 marzo 2008, la circolare n. 20 del Dipartimento federale delle finanze (DFF), amministrazione federale delle contribuzioni (AFC) adotta integralmente la circolare n. 30 in tema di imposizione del *trust* pubblicata dalla Conferenza fiscale svizzera (CFS) il 22 agosto 2007<sup>9</sup>.

La circolare, così ratificata e resa vincolante dalla AFC, assicura una valutazione fiscale comune da parte delle 26 autorità fiscali cantonali ponendo fine all'eterogeneo inquadramento del *trust* da parte dei diversi cantoni.

La circolare, seppure con le problematiche irrisolte

<sup>6</sup> Trattasi del registro fondiario ovvero del registro dei navigli o, infine, del registro aeronautico.

<sup>7</sup> *Harrison v. Schweiz*. Kreditanstalt, ove il Tribunale federale, nel pronunciare l'ammissibilità di un *trust* istituito da un non residente ove il *trustee* era una banca svizzera, considerò il *trust* come la risultante della combinazione di diversi contratti quali la fiducia, la promessa di donazione e il contratto a favore di terzi, DTF 96 II 79.

<sup>8</sup> Il *trust*, considerato alla stregua di patrimonio organizzato, ricadeva nell'ambito delle società e il suo *"statuto"* doveva essere redatto in considerazione del disposto dell'articolo 154 della LDIP.

<sup>9</sup> Il doppio passaggio, lo si espone brevemente, si è reso necessario poiché mentre le circolari emesse dalla Conferenza fiscale svizzera forniscono delle raccomandazioni non vincolanti, diversamente, una circolare dell'amministrazione federale delle contribuzioni rende obbligatori i contenuti della stessa sia con riferimento all'imposta federale diretta che all'imposta preventiva.

di cui diremo nel prosieguo, ha inoltre l'ulteriore merito di porre fine al trattamento tributario fortemente sfavorevole che il *trust* aveva avuto sino a quel momento in Svizzera.<sup>10</sup>

La normazione dell'istituto dal punto di vista fiscale viene di principio resa necessaria dal disposto dell'articolo 19 della Convenzione de L'Aja il quale afferma come la stessa non possa in alcun modo derogare alla competenza dei singoli stati in materia fiscale.

La circolare, definito il *trust* come un rapporto giuridico che nasce quando il disponente trasferisce, sulla base di un atto di *trust*, determinati valori patrimoniali a un *trustee* con il compito di amministrarli e di utilizzarli a vantaggio dei beneficiari con effetto nei confronti di chiunque, afferma previamente che il *trust* manca di una personalità giuridica propria<sup>11</sup>.

Il *trust*, inoltre, non può essere considerato alla stregua di una persona giuridica straniera ai sensi dell'articolo 49 cpv. 3 della Legge federale sull'imposizione diretta (LFID) e nemmeno può essere inquadrato tra le società commerciali estere ad altre comunità di persone senza personalità giuridica<sup>12</sup> ai sensi dell'articolo 11 della LFID e dell'articolo 20 cpv. 2 della Legge federale sull'armonizzazione delle imposte dirette dei Cantoni e dei Comuni (LAID)<sup>13</sup>.

Ne deriva che, per il fisco svizzero, il *trust* non può essere mai considerato un soggetto fiscale<sup>14</sup> con la conseguenza che i redditi del *trust* e la sostanza del *trust* andranno imputati alternativamente, o al disponente o ai beneficiari.

Nemmeno al *trustee* potrà essere imputato alcun elemento patrimoniale o reddituale derivante dai beni in *trust* atteso che verso gli stessi questi detiene una mera proprietà "formale". Questo approccio, precisa il punto 4.2. della circolare, deriva dal generale principio dell'imposizione in base alla capacità economica secondo il quale "a un contribuente non può essere attribuito un elemento di reddito o di sostanza sul quale egli non ha il potere di disporre".

Tale principio, continua la circolare, tanto più è ap-

plicabile per il soggetto che agisce in qualità di guardiano<sup>15</sup>.

Atteso che i valori patrimoniali del *trust* e i relativi proventi sono attribuiti alternativamente al disponente o ai beneficiari, è necessario individuare i soggetti passivi di imposta. A tal fine la circolare distingue tra:

- a) *revocable trust*;
- b) *irrevocable trust*.

Questi ultimi sono ulteriormente divisi in:

1. *fixed interest trust* e
2. *discretionary trust*.

## Il *trust revocable*

Il *trust* è definito *revocable* quando il disponente, "per il tramite di provvedimenti giuridici o economici", abbia comunque mantenuto il controllo sul patrimonio<sup>16</sup> disposto in *trust*. Ciò si concretizza, secondo la circolare in esame, nei casi in cui il disponente nomini sé stesso quale *trustee* o beneficiario<sup>17</sup> del *trust*, ma anche quando, attraverso indizi, si presuppone che lo stesso eserciti la propria influenza sul *trust*.

Il punto 3.7 della circolare fornisce una prima elencazione (non tassativa) di questi indizi di *trust revocable*. Essi si rinvergono in *trust* ove:

- a) il disponente beneficia di distribuzioni del capitale del *trust*;
- b) il disponente beneficia dei redditi provenienti dal fondo in *trust*,
- c) il disponente ha il potere di destituire il *trustee* e di nominarne uno nuovo;
- d) il disponente ha il potere di designare nuovi beneficiari o di provvedere affinché vengano designati;
- e) il disponente ha il potere di sostituire il guardiano dotato di competenze simili a quelle del *trustee*;
- f) il disponente ha il potere di modificare o far modificare l'atto istitutivo;
- g) il disponente ha il potere di revocare o di chiedere l'estinzione del *trust*;
- h) il disponente ha il potere di veto sulle decisioni del *trustee* relative le disposizioni dei beni in *trust*.

<sup>10</sup> Il *trust*, alternativamente, veniva disconosciuto fiscalmente ovvero, ove considerato fiscalmente opponibile per avere il disponente effettivamente perso ogni potere sui beni in *trust*, lo stesso diveniva passibile di una prima tassazione nel passaggio dei beni dal disponente al *trust* con l'aliquota applicabile per i "non parenti" con aliquota del 41%, e di una seconda tassazione al momento delle attribuzioni dei beni ai beneficiari sempre con la medesima aliquota.

<sup>11</sup> CFS paragrafo 2.1.

<sup>12</sup> Quali ad esempio le comunioni ereditarie o le *partnership* di diritto anglosassone.

<sup>13</sup> CFS paragrafo 4.1.

<sup>14</sup> S. Barbuscia - Genini, F. Piffaretti, "L'imposizione del *trust* secondo la circolare della conferenza fiscale svizzera ripresa dall'amministrazione federale delle contribuzioni, in relazione alla prassi fiscale ticinese", in Rivista del Diritto Ticinese, I-2008, p. 283

<sup>15</sup> Sia il *trustee* che il guardiano del *trust* dovranno, evidentemente dichiarare e sottoporre a tassazione i redditi eventualmente conseguiti per gli onorari e le fees percepiti per l'ufficio ricoperto.

<sup>16</sup> In Italia la fattispecie è stata per prima affrontata nella risoluzione n. 8/E/2003 e poi ripresa in diverse successive circolari che affermano l'opponibilità al fisco solo di quei *trust* dove il disponente si sia riservato, anche in maniera mediata, poteri e facoltà tali da non precludere al *trustee* il pieno esercizio dei propri poteri gestionali e dispositivi.

<sup>17</sup> Struttura stigmatizzata anche dall'Amministrazione finanziaria italiana (circolari n. 43/E/2009 e n. 61/E/2010).

L'elencazione che precede individua alcune fattispecie censurate anche dalla giurisprudenza e dalla prassi amministrativa italiane e pur tuttavia non si può non osservare come venga stigmatizzato il mantenimento, in capo al disponente, di poteri e facoltà compatibili e finanche funzionali all'istituzione di un *trust* successorio familiare.

Ci si riferisce, in particolare alla possibilità per il disponente di beneficiare dei beni facenti parte del fondo (si pensi ad esempio a un contratto di comodato di un'abitazione segregata in *trust*) oppure di vedersi attribuiti i redditi derivanti dai beni in *trust* per far fronte a particolari esigenze di vita.

Ancora, eccessivamente penalizzante appare, a parere di chi scrive, la censura del potere di modificare l'atto istitutivo – potere tra l'altro ammesso anche dall'articolo 8 della Convenzione de L'Aja – opportuno soprattutto nel caso di *trust* di lunga durata quando si renda necessario adattare lo strumento alle mutate esigenze e situazioni di vita della famiglia<sup>18</sup>.

Fiscalmente, ove il *trust* sia considerato *revocable*, ci si atteggia come se il disponente non si fosse mai privato dei beni disposti in *trust* per cui sia i valori patrimoniali che i redditi derivanti dal *trust* continueranno a essere attribuiti alla sua partita fiscale<sup>19</sup>. Così ragionando è evidente che la costituzione del *trust* non avrà alcuna conseguenza fiscale né in termini di imposizione diretta che di imposizione indiretta.

Relativamente le attribuzioni ai beneficiari, effettuate in vigenza di *trust*, siano esse di reddito o di capitale, esse saranno inquadrate come donazioni dal disponente ai beneficiari.

La relativa tassazione varierà in base al Cantone di riferimento ed in relazione al grado di parentela intercorrente tra il disponente e i beneficiari stessi<sup>20</sup>.

Da evidenziare come detto inquadramento sia applicabile ove le attribuzioni/anticipazioni avvengano con carattere di straordinarietà o saltuarietà. Diversamente, invece, quando tali attribuzioni assumano rivestano il carattere della continuità, si ha il rischio concreto che le stesse vengano indistintamente considerate reddito imputabile al beneficiario percipiente<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> O, sempre più spesso, per intervenire su un atto istitutivo non ragionato a sufficienza dal disponente e i relativi professionisti.

<sup>19</sup> Poiché l'elenco non è tassativo il consiglio è quello di approfittare della possibilità di un confronto preventivo con l'amministrazione fiscale al fine di ricevere un parere vincolante circa la natura del *trust*.

<sup>20</sup> Si noti come diviene nel caso irrilevante la distinzione tra beneficiari di reddito o del capitale del *trust*.

<sup>21</sup> S. Barbuscia – Genini, F. Piffaretti, op. cit., pag. 305; articolo 16, cpv. 1 LIFD..

L'estinzione del *trust* e la successiva attribuzione del fondo, avrà conseguenze fiscali differenti a seconda di chi sia il beneficiario finale.

Ove quest'ultimo coincida con il disponente, non si avranno conseguenze fiscali atteso che questi è sempre rimasto il detentore – fiscale – del patrimonio segregato. Qualora, invece, i beneficiari finali siano soggetti terzi rispetto al disponente, le attribuzioni del fondo a quest'ultimi, saranno trattate come il caso delle attribuzioni effettuate in vigenza di *trust* e, pertanto, imponibili ai fini dell'imposta sulle donazioni.

## Il *trust irrevocable fixed*

Si ha un *trust irrevocable* quando il disponente si spossessa definitivamente e irrevocabilmente del suo patrimonio.

Siffatto *trust* si configura come *irrevocable fixed* quando l'atto istitutivo identifica originariamente e univocamente i beneficiari del *trust* regolandone diritti e attribuzioni in maniera non successivamente modificabile: le clausole definitorie come quelle dispositive relative i beneficiari non devono, nel caso di specie, attribuire alcuna discrezionalità al *trustee* circa l'*an ed il quantum* spettante ai beneficiari<sup>22</sup>.

Al momento della costituzione del *trust*<sup>23</sup>, si ha una diminuzione patrimoniale definitiva del disponente a favore beneficiari i quali divengono "*investiti*" di una "*pretesa giuridica esigibile*" eventualmente anche giudizialmente. Tale momento sconterà, secondo le regole previste per ogni singolo Cantone, l'imposta sulle donazioni con riferimento al rapporto di parentela intercorrente tra il disponente e i beneficiari<sup>24</sup>.

Ove, durante la vita del *trust*, i beneficiari ricevano delle distribuzioni del reddito, gli stessi avranno una posizione fiscale assimilabile a quella dell'usufruttuario<sup>25</sup>: le distribuzioni rappresentano di principio un reddito imponibile (articolo 16, cpv. 1 LIFD, articolo 7 cpv. 1 LAID) che si considera conseguito nel momento in cui le si riceve, ovvero, se antecedente, nel momento in cui se ne acquisisce la pretesa giuridica (ins. Nota A meno che non trattasi di utile in capitale

<sup>22</sup> Tale scenario risulta imm modificabile anche per il mezzo di una revisione dell'atto istitutivo. Ove infatti questo potere sia concesso, lo si ricorda, si ricadrebbe d'*emblée* nel caso del *trust revocable*.

<sup>23</sup> E, quindi, ove contemporaneamente intervengano atto istitutivo e atto dispositivo.

<sup>24</sup> CFS 5.2.2. La circolare, sul punto, non può che apparire eccessivamente semplicistica. Essa infatti parla di beneficiari senza tenere in adeguata considerazione la complessità delle strutture dei *trust* ove, per lo più, convivono diverse categorie di beneficiari: iniziali, successivi, finali, di reddito, di capitale, etc..

<sup>25</sup> Archivio fiscale svizzero (ASA) 55, pag. 657 e ss.



privato proveniente dal patrimonio del *trust* ai sensi dell'articolo 16, cpv. 3, LIFD, articolo 7, cpv. 4, lettera B LAID). Il beneficiario è inoltre assoggettato all'imposta sulla sostanza per quella parte di patrimonio del *trust* che, a norma dell'atto istitutivo<sup>26</sup>, gli spetta. L'attribuzione del fondo al termine della durata del *trust*, ove questo comprenda i beni originariamente presenti in sede di istituzione o apportati successivamente dal disponente, ma che comunque hanno scontato "in entrata" l'imposta di donazione, non avrà alcuna rilevanza fiscale.

Ove, invece, non sia dimostrabile che l'attribuzione riguarda beni del fondo che avevano già scontato la tassazione al momento della segregazione, vale il principio generale sancito dall'articolo 16, cpv. 1 LIFD, con la conseguenza che l'intero flusso patrimoniale attribuito ai beneficiari viene considerato reddito imponibile<sup>27</sup>.

## Il *trust irrevocable discretionary*

Ove il disponente si sia effettivamente spossessato del suo patrimonio senza ritenere alcun potere o facoltà sul *trust fund* e non vi siano beneficiari individuati, ovvero, soggetti titolari di un diritto quesito nei confronti dei beni in *trust* e, conseguentemente, toccherà al *trustee* decidere chi e quanto beneficerà dal *trust*, siamo in presenza di un *trust* che la circolare definisce *irrevocable discretionary trust*.

Il momento della costituzione di un siffatto *trust* avrà un inquadramento fiscale differente a seconda che il disponente sia residente o meno nel territorio elvetico.

Nel primo caso, il patrimonio e i redditi del *trust* saranno fiscalmente attribuiti al disponente ricadendo, di fatto, nella casistica del *trust revocable*<sup>28</sup>. Il presupposto di tale tassazione risiede, a norma della circolare, sulla considerazione che il disponente cesserà di essere tassato solo nel momento in cui egli "si impoverisca" definitivamente a favore dei beneficiari, i quali, manifestando tale nuova capacità contributiva, diverranno soggetti passivi di imposta. Tuttavia alla costituzione del *trust*, questo "passaggio" non si verifica<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Nel reddito del beneficiario non dovranno essere conteggiati gli "utili in capitale privato" provenienti dai beni in *trust* (articolo 17 cpv. 3 LIFD, articolo 7, *cpst fund* v. 4 lettera b, LAID), così come l'attribuzione del capitale del *trust* (articolo 24, lettera a, LIFD, articolo 7, cpv. 4 lettera c, LAID).

<sup>27</sup> CFS 5.2.2.

<sup>28</sup> I beneficiari di siffatto *trust* non hanno ancora maturato quei diritti che li porteranno a essere considerati i soggetti passivi di imposta. Per cui la tassazione continua in capo al disponente se pur tuttavia si sia creato un *trust irrevocable*.

<sup>29</sup> Sul punto si segnalano le critiche di parte della dottrina: S.G. Cretti, *Le*

Nel secondo caso, ossia quando il disponente risieda all'estero al momento dell'istituzione, il patrimonio e i redditi del *trust* non gli potranno essere fiscalmente imputati per mancanza del requisito di territorialità. I beneficiari, anche fossero residenti, altrettanto non saranno soggetti di imposta per non avere né percepito attribuzioni dal *trust* ovvero maturato un diritto quesito nei confronti dei beni in *trust*.

Il trasferimento della sostanza dal disponente al *trustee* è considerata una donazione: la circolare, sul punto, tace tuttavia sulla modalità di attuazione di tale tassazione<sup>30</sup>.

La residenza del disponente è elemento risolutivo anche per contestualizzare la fiscalità delle attribuzioni ai beneficiari in vigenza di *trust* e finanche il trattamento fiscale dell'attribuzione del *trust fund* ai beneficiari finali.

Ove il disponente fosse stato residente in Svizzera, si ricadrebbe nel caso del *trust revocable* e le distribuzioni si dovrebbero considerare delle donazioni effettuate dal disponente ai beneficiari.

Ove il disponente fosse stato residente all'estero al momento della costituzione del *trust*, le singole attribuzioni, imponibili solo al momento della percezione, ovvero al momento in cui sorga una pretesa giuridica alla percezione, si considererebbero reddito per il beneficiario ai sensi dell'articolo 16, cpv. 1, LIFD e dell'articolo 7, cpv. 4, LAID.

Il beneficiario è tuttavia libero di provare all'amministrazione fiscale che le attribuzioni siano una anticipazione di dei beni conferiti in *trust* scontando la relativa imposta di donazione: in questo caso non si determina alcun reddito imponibile.

Al termine della durata del *trust*, i beneficiari devono obbligatoriamente essere individuati non essendo ulteriormente differibile, da parte del *trustee*, l'esercizio del suo potere circa la determinazione degli interessi sul *trust fund*. Nel caso di disponente residente in Svizzera<sup>31</sup>, l'attribuzione del fondo ai beneficiari al termine della durata del *trust* costituirà una donazione (come nel caso del *trust revocable*). Nel caso, invece, di disponente originariamente domiciliato all'estero, l'attribuzione del fondo al termine finale è inquadrata fiscalmente alla stregua delle

*Trust, aspects fiscaux*, Basilea 2007, pag.1; *Danon, Trust express privés et impôts sur le revenu et la fortune, Analyse du régime actuel et réflexion de lege ferenda.*, ASA 76, pag. 447.

<sup>30</sup> Particolare attenzione tuttavia al caso in cui vengano disposti immobili o stabilimenti di impresa svizzeri per i quali si rischia l'applicazione dell'imposta di donazione con aliquota relativa i "non parenti" (articolo 148, lettera b, e lettera d LT).

<sup>31</sup> E che per tanto ha dichiarato redditi e sostanza del *trust* per tutta la vigenza dello stesso.

anticipazioni fatte in vigore di *trust* alla cui trattazione precedente si rimanda.

## Il trattamento fiscale dei *trust* “stranieri”

Circa i *trust* ove né il disponente ovvero i beneficiari siano residenti in Svizzera e dove il collegamento con il territorio elvetico è dato dalla sede o residenza del *trustee* ovvero dalla presenza sul territorio di tutto o parte del *trust fund* (un caso tipico riguarda i conti correnti bancari), la circolare nega alcuna rilevanza tributaria: il *trustee* (unico elemento di collegamento con il territorio elvetico) non è infatti tassato per i redditi e la sostanza del *trust* in quanto, dal punto di vista economico, non ha il potere di disporre economicamente in proprio dei beni a esso intestati, mentre sia il disponente che i beneficiari non subiranno alcuna tassazione per mancanza del requisito di territorialità<sup>32</sup>.

Per i *trust* nei quali uno, tra il disponente e i beneficiari, sia residente in Svizzera, possiamo individuare tre differenti casistiche.

Se il disponente è residente all'estero e i beneficiari sono, invece, residenti in Svizzera, andrà indagato se il *trust* sia *revocable* o *irrevocable* per come inteso dalla circolare.

Nel caso di *revocable trust*, si considera come il disponente non si sia mai spossessato dai beni in *trust* e lui solo è il soggetto cui imputare sostanza e redditi del *trust*: questi, tuttavia, in quanto non residente, non subirà alcuna tassazione.

I beneficiari, seppur residenti in Svizzera, sono esclusi da tassazione per il particolare inquadramento di questa tipologia di *trust* 33 e solo le attribuzioni da questi ricevute, sia nel corso della durata del *trust* che al termine dello stesso, saranno valutate come donazioni con l'aliquota determinata secondo le regole fiscali dei diversi Cantoni<sup>34</sup>. Tale inquadramento, lo si ricorda, riguarda solo le attribuzioni avvenute con carattere di straordinarietà e saltuarietà. Ove le distribuzioni abbiano, invece, il carattere della regolarità, l'autorità fiscale potrebbe applicare giurisprudenza consolidata in base alla quale l'attribuzione sarà tassata come reddito in capo al beneficiario<sup>35</sup>.

<sup>32</sup> Il *trustee* è, invece, soggetto a tassazione per le *fees* percepite per l'ufficio ricoperto.

<sup>33</sup> CFS paragrafo 5.2.1.

<sup>34</sup> Il Canton Ticino applica un'aliquota tenendo conto del grado di parentela intercorrente tra il disponente e i beneficiari (quelli di capitale) del *trust* e quindi zero ove si tratti di beneficiario coniuge o discendenti o ascendenti in linea retta del disponente (grado zero). Saranno altresì applicabili le esenzioni previste dall'articolo 154, lettera f della Legge Tributaria del Canton Ticino.

<sup>35</sup> S. Barbuscia Genini, F. Piffaretti, “L'imposizione del *trust*”, in Rivista

Nel caso del *trust irrevocable* occorrerà distinguere tra l'ipotesi di *irrevocable fixed interest trust* e l'ipotesi di *irrevocable discretionary trust*.

Il primo caso verrà trattato come una donazione dal disponente ai beneficiari pari al valore dei beni in *trust* con differenti aliquote in base grado di parentela esistente tra disponente e gli stessi, ove vi sia, evidentemente, la sovranità fiscale della Svizzera<sup>36</sup> (particolare attenzione dovrà essere riservata al caso normato dall'articolo 148, lettera c) della Legge fiscale ticinese, ovvero al caso in cui il donatario - il beneficiario - con domicilio o dimora fiscali nel Cantone riceva beni mobili - ad esempio denaro - dal disponente residente all'estero).

La tassazione dei beni conferiti in *trust* graverà interamente sui beneficiari che saranno assoggettati anche all'imposta sulla sostanza relativamente la quota del fondo loro attribuibile. Le distribuzioni ai beneficiari sono qualificate come reddito imponibile<sup>37</sup> ove non si riesca a dimostrare che la distribuzione è attinente utili in capitale o comunque sostanza iniziale del *trust fund*. La circolare precisa che al *trust* si applica il metodo *Fifo* (*first in first out*) di modo che il capitale del *trust* apportato può essere distribuito solo dopo che sono stati distribuiti i ricavi del *trust*.

Alla costituzione del *trust*, ove si tratti, invece, di *irrevocable discretionary trust*, si configura una donazione dal disponente ai beneficiari. Tuttavia, qualora il disponente sia residente all'estero, non si realizza alcun presupposto di imposta per carenza del requisito di territorialità<sup>38</sup> con beneficiari non identificati e comunque non ancora destinatari di alcun arricchimento presupposto per l'applicazione dell'imposte di donazione.

Relativamente alla sostanza detenuta dal *trust* e ai redditi prodotti dai beni ivi segregati, atteso che i beneficiari non hanno alcun diritto attuale nei confronti del *trustee*, gli stessi non saranno soggetti ad alcuna imposizione sulla sostanza.

Ticinese di Diritto, n. I-2008. Critico, circa questa interpretazione, P.A. Jaeggi, op. cit. il quale mette in evidenza che anche la circolare n. 30, al paragrafo 5.1., non contempla la ricorrenza o meno dell'erogazione per determinare il carattere donativo della stessa, ma pone l'attenzione su quattro condizioni e cioè che la stessa sia una liberalità tra vivi, che consista nell'arricchimento proveniente da un patrimonio di un terzo, che sia gratuita ed infine che vi sia la volontà di donare o procurare vantaggio (circolare CFS par. 5.1)

<sup>36</sup> Ai sensi dell'articolo 148, L.F. ticinese, l'obbligazione tributaria sorge quando: a) il donante ha il domicilio o la dimora fiscali nel Cantone al momento del trasferimento patrimoniale; b) vengono donati immobili situati nel Cantone; c) il donatario con domicilio o dimora fiscali nel Cantone riceve beni mobili da un donante all'estero; d) vengono donati stabilimenti d'impresa nel Cantone.

<sup>37</sup> Articolo 1, cpv. 1, LIFD, articolo 7, cpv. 1, LAID.

<sup>38</sup> Si ricorda che ove, invece, il disponente fosse residente in Svizzera, la circolare considera come se lo spossessamento non fosse mai avvenuto, paragrafo 5.1.1.2.

Le attribuzioni sono, invece, considerate imponibili al momento della percezione ovvero al momento della determinazione del relativo diritto alla percezione, salva, anche in questo caso, la possibilità per il beneficiario di dimostrare che la distribuzione riguarda il capitale iniziale del *trust*.

Interessante è, quindi, un *trust* con queste caratteristiche qualora venga istituito quando il disponente è ancora residente all'estero: i beni in *trust* non possono essere attribuiti, anche fiscalmente, al disponente e i medesimi beni non possono essere attribuiti ai beneficiari, che sono titolari di una mera aspettativa, e che non possono essere quindi incisi da alcuna imposizione fino al momento in cui il diritto diviene quesito o sino a quando ricevono un'attribuzione<sup>39</sup>.

Ove il *trust* sia costituito all'estero da un disponente che successivamente si trasferisce in Svizzera, lo stesso sarà assoggettato alle imposte svizzere ricorrendo i presupposti della Legge federale sull'imposta diretta del 14 dicembre 1990 superati i limiti temporali previsti dall'articolo 3, cpv. 3 e cioè decorsi 30 giorni esercitando un'attività lucrativa ovvero 90 giorni senza esercitare attività lucrativa.

Il disponente, qualora non si sia spossessato dei beni prima dell'ingresso in Svizzera istituendo un *irrevocable trust*, sarà tenuto a dichiarare tutti i fattori imponibili.

Ove il *trust* sia costituito da un disponente residente in Svizzera, la circolare stabilisce che quest'ultimo perderà la titolarità dei propri beni (sia relativamente alla sostanza che ai redditi) solo allorquando vi sia l'arricchimento e, quindi l'assoggettabilità a tassazione, di un altro soggetto (nello specifico i beneficiari ove il *trust* sia di tipo *irrevocable fixed interest*).

In tutti gli altri casi la tassazione continuerà in capo al disponente.

## Il *trust* e l'imposta preventiva

L'imposta preventiva è un'imposta riscossa alla fonte dall'amministrazione fiscale svizzera sui redditi, quali interessi e dividendi, dalle vincite da lotteria e da determinate prestazioni assicurative: nel sistema vigente, l'imposta preventiva è pagata direttamente dal debitore della prestazione imponibile.

Nel momento in cui il debitore della prestazione, ad esempio una banca, corrisponde gli interessi derivanti dal conto corrente al correntista beneficiario della prestazione, questa opera una trattenuta a titolo di imposta preventiva pari al 35% dell'ammontare

lordo, che poi versa in acconto all'amministrazione federale delle Contribuzioni.

Le aliquote di imposta vigenti sono le seguenti:

- a) 35% per i redditi di capitale e le vincite alle lotterie;
- b) 15% per le rendite vitalizie e le pensioni;
- c) 8% per le prestazioni assicurative.

Il beneficiario, previa apposita richiesta, richiede all'amministrazione fiscale il rimborso dell'imposta pagata dal debitore sul proprio reddito, ottenibile a condizione che:

1. nel caso di beneficiario-persona fisica domiciliata in Svizzera, nella dichiarazione dei redditi siano stati correttamente indicati i valori patrimoniali e i relativi redditi imponibili a cui l'imposta fa riferimento;
2. nel caso di beneficiario-persona giuridica con sede legale in Svizzera, siano stati correttamente contabilizzati come redditi i proventi assoggettati a imposta preventiva.

In relazione ai *trust* la circolare afferma innanzitutto che le attribuzioni ai beneficiari non sono assoggettate all'imposta preventiva in quanto essi non rientrano tra i soggetti tenuti all'effettuazione della ritenuta elencati all'articolo 4 della Legge federale sull'imposta preventiva (LIP).

Il *trust*, inoltre, privo di alcuna soggettività giuridica, non può chiedere, in prima persona, il rimborso dell'imposta preventiva. Questo, ricorrendone i presupposti, spetterà al disponente nel caso di *revocable trust*, ai beneficiari nel caso di *irrevocable fixed interest trust*, mentre nel caso di *irrevocable discretionary trust* "finché la sostanza del *trust* non può essere attribuita a qualcuno dal punto di vista fiscale ... non vi è alcuna possibilità di rimborso dell'imposta preventiva"<sup>40</sup>.

Ove, invece, la richiesta di rimborso dell'imposta preventiva arrivi da un *trust* estero, l'AFC verificherà, in prima battuta, se questo sia considerato "persona" secondo il diritto dello Stato ove è domiciliato. In questo caso l'AFC ritiene applicabili le disposizioni convenzionali (dividendi e interessi) per la riduzione della doppia tassazione e procede al rimborso dell'imposta preventiva. La condizione ulteriore è, tuttavia, che nell'altro Stato contraente vi sia un soggetto fiscale, il *trust*, interamente assoggettato all'imposta sui ricavi prodotti<sup>41</sup>.

<sup>39</sup> È questo il caso, ad esempio, dei *trust* di accumulo.

<sup>40</sup> CFS paragrafo 7.

<sup>41</sup> CFS paragrafo 8.2.

# PATRIMONIO

## Il rimborso delle imposte estere ritenute alla fonte

Atteso che il *trust* non ha, in Svizzera, soggettività giuridica, non si pone il caso in cui questo possa presentare, sulla base di una Convenzione contro le doppie imposizioni, una richiesta di rimborso delle imposte alla fonte estere.

Tuttavia, aggiunge la circolare, siccome la Svizzera

assoggetta a tassazione disponente o beneficiari, saranno questi ultimi a far valere il diritto al rimborso dell'imposta alla fonte estera che ha inciso un reddito del *trust* che gli è stato attribuito<sup>42</sup>.

<sup>42</sup> CFS paragrafo 8.3.



**Euroconference**  
Centro Studi Tributari

Convegno di aggiornamento

Convegno di 1 giornata - Maggio 2016

## LA DICHIARAZIONE DEI REDDITI DELLE PERSONE FISICHE E DELLE SOCIETÀ

<b>Bologna</b> 30 maggio 2016	<b>Firenze</b> 31 maggio 2016	<b>Milano</b> 24 maggio 2016	<b>Padova</b> 19 maggio 2016
<b>Roma</b> 25 maggio 2016	<b>Torino</b> 26 maggio 2016	<b>Udine</b> 18 maggio 2016	<b>Verona</b> 20 maggio 2016

[ACCEDI AL SITO](#)

## Il *trust* come soluzione al problema del “dopo di noi”

di Marco Avanza - avvocato

*Nel presente contributo, partendo dalle riflessioni sviluppate in uno dei primi casi che mi sono capitati in questo ambito professionale, vengono analizzati i diversi istituti che l'ordinamento italiano offre al fine di poter approntare una struttura che sia idonea a fornire assistenza a soggetti disabili durante la cosiddetta fase del “dopo di noi”, ossia la fase indubbiamente più critica della vita dei disabili in cui gli stessi si trovano a non poter più contare sul supporto dei genitori.*

### Il problema del “dopo di noi”

Chiunque viva l'esperienza di essere genitore sa perfettamente come una delle principali preoccupazioni che costantemente accompagna la vita quotidiana riguarda la salute e il futuro dei propri figli.

Se per la maggior parte dei genitori tale preoccupazione viene mitigata dalla consapevolezza che un giorno, presto o tardi, i propri figli acquisiranno livelli di autonomia e di indipendenza tali che, non solo consentiranno loro di non avere più bisogno dei genitori, ma anche di prestare a questi ultimi assistenza in caso di necessità, questo non avviene per i genitori di persone gravate da una qualche forma di grave disabilità, soprattutto intellettiva.

Essi, al contrario, non solo hanno la piena e triste consapevolezza che dovranno prendersi cura dei propri figli per tutta la durata della loro vita, ma sono altresì costantemente afflitti dall'angosciante interrogativo di cosa ne sarà dei loro figli una volta che loro non ci saranno più o, in ogni caso, non potranno più prendersene cura.

Ben sapendo che, una volta che non ci saranno più, i loro figli non potranno sicuramente contare su persone che daranno loro le stesse amorevoli cure, gli interrogativi che prepotentemente affollano la mente di queste persone sono: che fine farà mio figlio quando non ci sarò più o quando non potrò più assisterlo? Chi si prenderà cura di lui? I fratelli e gli altri familiari potranno occuparsene? Mio figlio verrà ricoverato permanentemente in un istituto?

Come se tutto ciò non bastasse, ciò che contribuisce a rendere il problema ancora più angosciante è poi l'idea che qualsiasi sia la soluzione che i genitori adotteranno per creare le migliori condizioni possibili per il proprio figlio, essi non potranno comunque sapere se avranno fatto la scelta giusta poiché il momento in cui la soluzione prescelta inizia a esplicare

i suoi effetti coincide normalmente con la fine della loro vita o, quantomeno, con la fine della loro lucidità mentale.

L'espressione “dopo di noi” sintetizza efficacemente la complessa problematica delineata brevemente in precedenza che si pone in maniera sempre più pressante all'attenzione degli operatori del diritto dal momento che i soggetti affetti da disabilità vivono sempre più a lungo e che, allo stesso tempo, si tende a fare figli in età sempre più avanzata.

La prima volta che mi sono trovato di fronte al problema del dopo di noi risale ormai a diversi anni or sono.

I clienti erano due persone, entrambi professionisti in ambito tecnico, che erano genitori di un ragazzo di 28 anni il quale soffriva sin dalla nascita di una grave forma di cerebropatia ed era pertanto totalmente incapace di provvedere a sé stesso.

Nel corso del primo incontro che abbiamo avuto nel mio studio ho avuto modo di rendermi conto dell'intensa angoscia con la quale questi genitori chiedevano quale fosse la soluzione migliore, dal punto di vista legale, per affrontare il problema del “dopo di noi”.

Avevano frequentato molti convegni e letto molti articoli e contributi sul tema ma non erano riusciti a individuare una soluzione soddisfacente al loro problema.

Una delle loro principali preoccupazioni, oltre a quella di assicurare che il proprio figlio potesse soddisfare le proprie esigenze primarie, era quella di fare in modo che egli potesse avere una qualità di vita il più possibile simile a quella di cui godeva con i suoi genitori e, in particolare, che potesse continuare a svolgere le attività che gli procuravano piacere, come per esempio la frequentazione dei corsi di nuoto organizzati presso la piscina posta nelle immediate vicinanze della casa di abitazione.



## La soluzione - Il trust

Dopo aver esaminato le richieste dei clienti e aver vagliato i vari istituti che sono messi a disposizione dal nostro ordinamento, sono giunto alla conclusione, nel caso sopra indicato come in tutti i casi analoghi che nel corso degli anni mi sono trovato ad affrontare, che il *trust* sia l'unico istituto che consente di fornire una valida soluzione al problema del "dopo di noi".

Il *trust* è un istituto in forza del quale un soggetto (detto disponente) trasferisce a un altro soggetto (detto *trustee*) uno o più beni affinché quest'ultimo gestisca tali beni nell'interesse di uno o più soggetti (detti beneficiari), eventualmente sotto la vigilanza di un ulteriore soggetto (detto guardiano), la cui esistenza non è tuttavia necessaria per la validità del *trust*, e a cui possono essere attribuiti da parte del disponente poteri più o meno intensi di controllo del *trustee*. Tra questi poteri si annoverano, a titolo meramente esemplificativo: il potere di autorizzare o meno il compimento di determinati atti, il potere di sostituire il *trustee*, il potere di agire giudizialmente contro il *trustee* in caso di inadempimento da parte di quest'ultimo delle obbligazioni nascenti dall'atto istitutivo di *trust*.

L'istituzione del *trust* avviene mediante la stipulazione di un atto unilaterale (cosiddetto atto istitutivo) che, in attuazione del disposto di cui all'articolo 3 della Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento<sup>1</sup> deve avere la forma scritta, ma non deve necessariamente, contrariamente a ciò che comunemente si crede, essere redatto mediante la forma dell'atto pubblico essendo sufficiente una semplice scrittura privata registrata in tutto e per tutto simile da questo punto di vista a un banale contratto di locazione.

Mediante la sottoscrizione dell'atto istitutivo il disponente affida al *trustee* un compito che quest'ultimo dovrà svolgere con i beni che gli verranno trasferiti e determina le modalità attraverso le quali tale compito dovrà essere svolto.

Una volta istituito il *trust* possono essere trasferiti al *trustee*, da parte del disponente o di altri soggetti, tutti i beni che possono essere oggetto di proprietà privata secondo il nostro ordinamento (somme di denaro, beni immobili e mobili di qualsiasi natura e specie, quote sociali, titoli e investimenti, etc...) mediante i cosiddetti "negozi di trasferimento" che devono avere la forma eventualmente richiesta

dall'ordinamento in relazione a ogni altro atto di trasferimento avente a oggetto la specifica tipologia di bene trasferito (come ad esempio la forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata in caso di trasferimento di immobili).

Sebbene quello che viene attuato in favore del *trustee* sia un vero e proprio trasferimento di proprietà (che in quanto tale priva il disponente della proprietà del bene trasferito) occorre precisare che il diritto di proprietà che viene acquisito dal *trustee* è molto diverso dal tradizionale concetto di proprietà tipico del nostro ordinamento e degli ordinamenti continentali di *civil law*.

A differenza infatti di quello che il nostro codice civile definisce all'articolo 832 come "diritto di godere delle cose in modo pieno ed esclusivo" il diritto di proprietà che sorge in capo al *trustee* per effetto dell'istituzione del *trust* e del conferimento di beni è un diritto finalizzato solo ed esclusivamente allo svolgimento del compito che al *trustee* è stato assegnato dal disponente con l'atto istitutivo.

In altre parole, il *trustee* è sì proprietario dei beni trasferitegli dal disponente ma può utilizzarli solo ed esclusivamente per adempiere le obbligazioni nascenti dall'atto istitutivo e non può in alcun modo trarre, neppure indirettamente, dei vantaggi ulteriori rispetto a quelli previsti dall'atto istitutivo medesimo. In caso contrario risponderà con tutto il proprio patrimonio personale, nei confronti dei beneficiari, dei danni derivanti dal suo inadempimento.

Caratteristica peculiare del *trust* è la segregazione patrimoniale dei beni in esso conferiti per effetto della quale i beni trasferiti al *trustee*, pur essendo a lui intestati ed essendo di sua esclusiva proprietà, non risentono in alcun modo delle vicende personali del *trustee* stesso (come ad esempio i suoi debiti personali, la successione che si apre a causa della sua morte etc.), ma costituiscono un patrimonio separato finalizzato allo svolgimento del compito assegnato al *trustee*.

Gli elementi tipici delineati per sommi capi in precedenza a mio parere qualificano il *trust* come l'unico strumento che consenta di fornire una valida risposta al problema del "dopo di noi" e lo fanno preferire rispetto a tutti gli altri istituti tradizionali per i seguenti motivi.

### A

Innanzitutto il *trust* è adattabile al caso concreto come nessun altro istituto. Tramite l'atto istitutivo è infatti possibile assegnare al *trustee* compiti anche

<sup>1</sup> Ratificata dall'Italia con la L. 364/1989.

# PATRIMONIO

molto specifici che consentano, qualora i beni siano sufficienti, al soggetto disabile (che nel caso di specie sarà ovviamente il beneficiario) non solo di essere mantenuto, ma anche di svolgere le attività che sono di suo gradimento (lo sport prediletto, la vacanza nella località cara alla famiglia, il concerto del cantante preferito etc.). L'elevatissimo livello di adattabilità al caso specifico proprio del *trust* consente di modellare il singolo *trust* sulle esigenze del singolo disabile evitando che il patrimonio di intima e profonda conoscenza del soggetto debole (che spesso fatica o è impossibilitato a comunicare le proprie preferenze) che solo i genitori hanno, scompaia con loro e che il figlio, una volta venuti meno i genitori, venga in qualche modo privato dei piccoli piaceri che allietano la sua già difficile vita.

## B

Per effetto della segregazione patrimoniale i beni destinati al soggetto disabile sono totalmente protetti e non possono essere aggrediti dai creditori di chicchessia, ivi compresi quelli del disponente (salve eventuali azioni revocatorie esperibili nel limite di 5 anni dall'atto dispositivo) o del soggetto disabile. La segregazione patrimoniale è prevista espressamente come effetto del *trust* dalla Convenzione<sup>2</sup>:

*“Un trust costituito in conformità alla legge specificata al precedente capitolo dovrà essere riconosciuto come trust. Tale riconoscimento implica quanto meno che i beni del trust siano separati dal patrimonio personale del trustee, che il trustee abbia le capacità di agire in giudizio ed essere citato in giudizio, o di comparire in qualità di trustee davanti a un notaio o altra persona che rappresenti un'autorità pubblica”.*

Nessun altro strumento fornito dall'ordinamento consente di segregare così efficacemente i beni destinati alla cura di un soggetto debole.

## C

Se i genitori istituiscono il *trust* durante la loro vita possono verificare la bontà della loro scelta apportando, se necessario, le modifiche che ritengono opportune dopo aver verificato in concreto le modalità operative dello specifico meccanismo da loro ipotizzato. È infatti possibile per il disponente al momento dell'istituzione del *trust* riservarsi il potere, oltre che di sostituire i soggetti che svolgono il ruolo di *tru-*

*stee* e quello di guardiano, di modificare le clausole dell'atto istitutivo che disciplinano i poteri e le limitazioni proprie del *trustee* e del guardiano.

## D

Con l'istituzione del *trust*, nominando quale *trustee* un soggetto che è estraneo alla famiglia, si evitano possibili conflitti di interessi che potrebbero caratterizzare persone quali il fratello o il nipote del soggetto disabile. È infatti evidente che la consapevolezza da parte di queste figure di essere destinatarie, in qualità di eredi, del patrimonio familiare che resiederà al momento della morte del soggetto disabile potrebbe indurli ad adottare un atteggiamento estremamente conservativo non fornendo al proprio familiare svantaggiato tutta l'assistenza che il patrimonio familiare consentirebbe di fornirgli.

## E

L'istituzione del *trust* dà vita a una struttura il cui funzionamento prescinde dalla permanenza in vita dei soggetti coinvolti. Nell'atto istitutivo del *trust* vengono infatti indicati, in misura molto precisa, quali sono i meccanismi di successione nell'ufficio di *trustee* e in quello di guardiano in modo tale che la morte di questo o quel soggetto non determini una sospensione, nemmeno per brevissimi periodi, dell'operatività del *trust* e di conseguenza dell'assistenza che tale strumento consente di fornire al soggetto debole.

## F

I beni conferiti nel *trust* vengono destinati alla soddisfazione delle esigenze di vita del soggetto disabile e, una volta deceduto, se l'atto istitutivo di *trust* lo prevede possono essere trasferiti a soggetti diversi da quest'ultimo e scelti da coloro che conferiscono all'interno del *trust* lo specifico bene. In altre parole è possibile prevedere che chi conferisce un determinato bene all'interno del *trust* possa indicare a chi debba essere trasferito tale bene, qualora sia ancora presente nel fondo in *trust*, al termine della durata del *trust*. In tal modo i parenti e gli amici dei genitori del disabile possono scegliere di destinare determinati beni alla cura del soggetto debole per tutta la durata della sua vita con la possibilità di recuperare i beni suddetti, qualora siano ancora presenti all'interno del *trust*, al momento del termine finale della durata del *trust* stesso (ossia la morte del soggetto disabile).

<sup>2</sup> Articolo 11, comma 1.

## G

Il *trust* consente una gestione dinamica dei beni conferiti i quali, una volta conferiti nel *trust*, possono essere in caso di necessità venduti con conseguente impiego e/o investimento degli eventuali proventi della vendita.

### Le alternative - Strumenti tradizionali

Il *trust* è l'unico istituto che consente di soddisfare contemporaneamente tutte le esigenze elencate al paragrafo precedente e, per questo, costituisce la risposta più efficace al problema del "dopo di noi".

Dal momento che il modo migliore per verificare se una scelta è corretta è quello di vagliare approfonditamente le varie alternative a essa, prima di consigliare a un potenziale cliente il *trust* quale strumento adatto per fornire una risposta al problema del "dopo di noi" è comunque opportuno effettuare una comparazione tra l'istituto suddetto e gli altri strumenti ai quali tradizionalmente si pensa quando ci si trova di fronte al problema di fornire una soluzione al problema di tutelare soggetti cosiddetti deboli, ossia disabili o che in ogni caso presentino problematiche tali da menomare la loro autonomia.

All'esito di tale comparazione, da ripetere ogni volta che si presenta un caso con le caratteristiche di quello oggetto d'analisi, la scelta del *trust* non solo viene confermata, ma ne esce rafforzata soprattutto considerando i notevoli vantaggi offerti dal *trust* rispetto agli istituti tradizionali.

Quando a un professionista viene chiesto di approntare una soluzione per un caso come quello oggetto d'analisi la sua mente istintivamente corre ai seguenti istituti:

1. interdizione (nomina di un tutore);
2. inabilitazione (nomina di un curatore);
3. amministrazione di sostegno (nomina di un amministratore di sostegno);
4. fondo patrimoniale;
5. donazione con onere;
6. testamento con onere;
7. sostituzione fedecommissaria;
8. atto di destinazione ex articolo 2645-ter, cod.civ.

### Interdizione, inabilitazione e amministratore di sostegno

Cominciando dall'analisi dei primi 3 istituti, è opportuno sottolineare che tutti e 3 consistono in una compressione, in misura più o meno intensa, della capacità di agire del soggetto disabile ossia della ca-

pacità di compiere validamente atti giuridici che, in assenza di menomazioni, si acquisisce con il compimento del diciottesimo anno d'età ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 2, cod. civ..

Il problema principale che caratterizza l'interdizione, l'inabilitazione e l'amministrazione di sostegno, oltre alla totale assenza di protezione del patrimonio dalle vicende personali del soggetto disabile, è rappresentato dal complesso sistema di autorizzazioni giudiziali che in misura più o meno intensa caratterizza la disciplina di questi istituti e che inevitabilmente si traduce in una minore dinamicità nella gestione del patrimonio destinato alla soddisfazione dei bisogni del soggetto svantaggiato.

Il codice civile prevede infatti che il tutore, il curatore e l'amministratore di sostegno non possano compiere determinati atti (per lo più atti di disposizione) senza l'autorizzazione del giudice tutelare, il quale spesso decide anche le eventuali modalità di impiego delle somme che possono essere riscosse per effetto del compimento di determinati atti (come ad esempio la vendita di un bene).

Di seguito si elencano alcune disposizioni che prevedono la necessità delle suddette autorizzazioni.

## A Tutore

1. Articolo 372, cod. civ. (limitazioni per il tutore nell'investimento dei capitali del minore);
2. articolo 373, cod.civ. (doveri del tutore in caso di presenza nel patrimonio dell'interdetto di titoli al portatore);
3. articoli 374 e 375, cod. civ. (elenco degli atti che il tutore non può compiere senza l'autorizzazione del giudice tutelare, o del Tribunale sentito il parere del giudice tutelare);
4. articolo 376; cod. civ. (limitazioni del tutore anche nel caso in cui il Tribunale abbia autorizzato la vendita dei beni dell'interdetto);
5. articolo 378, cod. civ. (atti in ogni caso vietati al tutore).

## B Curatore

1. Articolo 394, cod. civ. (individuazione degli atti che l'inabilitato può compiere solo con l'assistenza del curatore e con l'autorizzazione del giudice tutelare).

## C Amministratore di sostegno

1. Secondo il disposto di cui all'articolo 411, cod. civ., all'amministratore di sostegno sono applicabili, tra le altre, le norme di cui agli articoli da 374

a 388, cod. civ. (e quindi quelle che richiedono tutte le autorizzazioni previste per il tutore e indicati ai precedenti punti A.3, A.4, A.5).

Vantaggi del *trust* rispetto a questi istituti:

- a) il *trust* evita le lungaggini, le complessità e i costi dei procedimenti di autorizzazione giudiziale;
- b) il *trust* evita che sul singolo atto da compiere decida un soggetto (il giudice) che quasi sempre non conosce approfonditamente la situazione, avendo una cognizione necessariamente limitata alla versione che viene fornita dal richiedente l'autorizzazione, che sicuramente non conosce il disabile e che, quindi, non necessariamente decide nell'interesse di quest'ultimo;
- c) il *trust* permette (ove il fondo sia sufficiente) di soddisfare anche esigenze di carattere strettamente personale o morale del disabile facendo in modo che esse siano oggetto delle obbligazioni del *trustee* mentre con gli istituti oggetto d'analisi le modalità di cura e assistenza del soggetto disabile sono rimesse nella pratica alle scelte più o meno discrezionali del tutore, curatore o amministratore di sostegno;
- d) il *trust* è indubbiamente più duttile dei 3 strumenti in esame (che viceversa hanno una disciplina *standard*) e ha una maggiore capacità di adattamento al caso concreto in quanto consente di modellare il compito del *trustee* sulle specifiche esigenze del soggetto disabile;
- e) il *trust* evita al disabile di essere socialmente etichettato come interdetto, inabilitato o amministrato. Spesso capita che le famiglie non ricorrano a questi istituti per evitare lesioni alla dignità del proprio congiunto disabile. Ciò si può facilmente comprendere se sol si pensa che nel linguaggio comune il termine interdetto ha tra i suoi significati quello di "*stupido*" o "*poco intelligente*";
- f) mediante l'istituzione del *trust* i genitori possono modellare l'istituto a loro piacimento decidendo: finalità del *trust*, soggetti ai quali vengono attribuiti i poteri, rispettivi ruoli ed eventuali sostituti dei soggetti designati inizialmente o in alternativa meccanismi di sostituzione di tali soggetti, eventuali limitazioni di poteri e meccanismi di controllo. I genitori possono anche individuare i soggetti che, quando loro non ci saranno più, potranno prendere le decisioni che si renderanno necessarie nel corso della durata del *trust* indicando anche a loro piacimento, in maniera più o meno precisa, i parametri in base ai qua-

li tali decisioni dovranno essere prese. Nel caso dell'interdizione, dell'inabilitazione e dell'amministrazione di sostegno, invece, le decisioni sono rimesse a colui che in un determinato momento ricopre (anche in qualità di giudice onorario) l'ufficio di giudice tutelare e che decide secondo il suo personale sistema di valori;

- g) il *trust* tiene separato l'aspetto economico della cura del disabile da quello della cura personale dello stesso. Con il *trust* il tutore (o curatore o amministratore di sostegno), qualora venga in ogni caso nominato, si trova esonerato dalla gestione del denaro che viene speso direttamente dal *trustee* per acquistare beni e/o servizi di cui il disabile ha bisogno, anche eventualmente su indicazione dello stesso tutore (o curatore o amministratore di sostegno). In tale modo si evitano conflitti di interesse che si possono verificare quando, come detto in precedenza, per esempio viene nominato tutore, curatore o amministratore di sostegno un parente stretto (ad esempio il fratello del disabile), il quale può avere interesse a spendere il meno possibile in favore del parente disabile al fine di essere destinatario, alla morte di quest'ultimo, di un patrimonio più cospicuo possibile.

## Fondo patrimoniale

Il fondo patrimoniale è disciplinato dagli articoli 167, e ss, cod. civ..

Esso altro non è se non un complesso di beni che viene destinato alla soddisfazione dei bisogni della famiglia.

I beni di cui è composto il fondo appartengono normalmente a entrambi i genitori a meno che non sia disposto diversamente e possono essere alienati, ipotecati, dati in pegno o comunque vincolati solo con il consenso di entrambi i coniugi e, in caso di figli minori, con l'autorizzazione del giudice nei soli casi di necessità o utilità evidente (articolo 169, cod. civ.). Il fondo patrimoniale ha in comune con il *trust* una certa segregazione patrimoniale (seppur limitata). I beni del fondo patrimoniale, infatti, non possono essere aggrediti dai creditori i quali conoscevano che i loro crediti erano stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia (articolo 170, cod. civ.).

Pur essendovi tale punto in comune le differenze fra i 2 istituti sono molteplici.

Vantaggi del *trust* rispetto al fondo patrimoniale:

- a) il fondo patrimoniale postula necessariamente l'esistenza di una famiglia legittima. Non può es-



sere quindi utilizzato in assenza di matrimonio (come per esempio nel caso di una famiglia di fatto o di una famiglia in cui uno dei genitori sia premorto) e cessa necessariamente in ogni caso nel momento in cui il matrimonio viene meno (a seguito di divorzio o di morte di uno dei coniugi), che tuttavia è proprio il momento nel quale il soggetto disabile ha ovviamente più bisogno di cura e assistenza, il momento in cui il problema del “*dopo di noi*” diventa attuale. Il *trust* non soffre di nessuna delle limitazioni che caratterizzano l’operatività del fondo patrimoniale e può essere liberamente utilizzato indipendentemente dalla tipologia, e finanche dall’esistenza, di un nucleo familiare;

- b) all’interno del fondo patrimoniale possono essere conferiti solo i beni immobili, i beni mobili registrati (automobili, barche) e i titoli di credito, mentre nel *trust* possono entrare a far parte tutti i beni senza limitazione alcuna, denaro compreso;
- c) i beni inclusi nel fondo patrimoniale sono necessariamente destinati ai bisogni di tutti i membri della famiglia. Nel *trust*, invece, i beni facenti parte del fondo in *trust* possono essere destinati alla soddisfazione delle esigenze del solo beneficiario (il soggetto disabile) con esclusione, anche solo per la durata della vita di quest’ultimo, di tutti gli altri membri;
- d) l’amministrazione del fondo patrimoniale è disciplinata dalle norme sull’amministrazione della comunione legale tra coniugi con le conseguenti limitazioni. Inoltre al fondo patrimoniale sono applicabili anche le limitazioni di cui all’articolo 169, cod. civ.. Tutte le limitazioni di cui sopra non trovano alcuna applicazione nel *trust* in cui, tra le altre cose, possono essere inserite apposite clausole al fine di regolamentare anche in modo preciso tutti gli aspetti concernenti le modalità di amministrazione dei beni conferiti nel fondo in *trust*;
- e) la segregazione patrimoniale alla quale dà vita il fondo patrimoniale, oltre che essere limitata nel tempo, come detto in precedenza, opera solo nei confronti dei creditori che sono consci del fatto che il loro credito è sorto per bisogni estranei a quelli della famiglia. Di conseguenza, qualora il credito sia sorto per bisogni non estranei a quelli della famiglia o non sia possibile provare che il creditore era consapevole dell’estraneità del suo credito rispetto ai bisogni della famiglia, la segre-

gazione non opererà in alcun modo e i beni inclusi nel fondo patrimoniale saranno totalmente aggredibili. A ciò si aggiunga che l’onere di provare la sussistenza dei presupposti dell’operatività della segregazione patrimoniale (ossia l’estraneità ai bisogni della famiglia e la consapevolezza da parte del creditore di tale estraneità), in ossequio al dettato di cui all’articolo 2697, cod. civ., non può che essere di coloro che vogliono far valere la segregazione patrimoniale e quindi dei coniugi. Nel *trust*, invece, la segregazione opera automaticamente nei confronti di tutti i creditori del *trustee*, del disponente e del beneficiario senza che debbano essere provate circostanze ulteriori né, tantomeno, la consapevolezza da parte di alcuno della ricorrenza di tali circostanze.

## Donazione con onere (donazione modale)

Per effetto della donazione cosiddetta modale, un soggetto dona uno o più beni a un altro soggetto ponendo a carico di quest’ultimo l’obbligo di tenere un determinato comportamento (ad esempio prendersi cura del soggetto disabile).

Vantaggi del *trust* rispetto a questo istituto:

- a) la donazione modale non garantisce alcuna forma di segregazione patrimoniale per cui se il soggetto a cui si dona il bene (che è quello che dovrebbe prendersi cura del disabile) contrae debiti i suoi creditori personali possono aggredire anche il bene donato il quale, inoltre, risente di ogni ulteriore vicenda patrimoniale del donatario come ad esempio l’apertura della successione a seguito della sua morte. Nel *trust* questo non si verifica per effetto del disposto di cui all’articolo 11 della Convenzione;
- b) i rimedi che consente la donazione modale in caso di inadempimento da parte del donatario delle obbligazioni di cura e assistenza del soggetto disabile oggetto dell’onere non consentono di evitare che il soggetto disabile si trovi privo di tutela. In caso di inadempimento dell’onere imposto con la donazione è infatti possibile agire nei confronti del donatario per l’adempimento oppure per la risoluzione della donazione se espressamente previsto. Entrambi questi rimedi, tuttavia, ottenibili a seguito di azioni giudiziarie dai tempi troppo spesso molto lunghi, non assicurano al disabile quella continuità dell’assistenza della quale lo stesso ha assolutamente bisogno. Nel caso del *trust*, invece, c’è la possibilità, ad esempio, di attribuire al guardiano il potere



di revocare istantaneamente il *trustee* qualora questi non si comporti correttamente in conformità dell'atto istitutivo e di nominare un nuovo *trustee*. La sostituzione suddetta, peraltro, è ottenibile anche con un provvedimento cautelare e quindi in tempi piuttosto ridotti. In questo modo il disabile non soffre in alcun modo per la sostituzione del *trustee* e il nuovo *trustee* subentra immediatamente in tutto e per tutto a quello precedente senza soluzione di continuità, evitando di privare il soggetto debole della possibilità di essere destinatario delle utilità dei beni destinati dai genitori a suo favore;

- c) in caso di donazione modale al termine della vita del disabile il bene resta nel patrimonio del soggetto al quale è stato donato. Il *trust* invece consente di individuare a quali soggetti il *trustee* debba trasferire i beni del fondo una volta deceduto il soggetto disabile. In tal modo i beni potranno rimanere all'interno della famiglia una volta terminata l'esigenza di cura e assistenza del soggetto debole ed essere, ad esempio, ritrasferiti ai fratelli del disabile.

## Testamento con onere

Quanto detto per la donazione modale può essere interamente ripetuto in riferimento al lascito testamentario con l'apposizione dell'onere, con la differenza che, in questo secondo caso, ci si trova di fronte a un *lascito mortis* causa gravato dal dovere di compiere un determinato comportamento e non a un atto *inter vivos*.

Nel caso della disposizione testamentaria gravata da onere, inoltre, in caso di mancata accettazione del lascito da parte del soggetto a cui si è lasciato il bene o in caso di inadempimento dell'onere da parte dello stesso, i genitori essendo deceduti non saranno più in grado di approntare altre forme di tutela del figlio disabile.

Tutte queste problematiche con il *trust* non si pongono dal momento che i genitori hanno ampia possibilità di prevedere, e verificare personalmente, efficaci meccanismi di sostituzione del *trustee* in caso di inadempimento di quest'ultimo delle obbligazioni di cura e assistenza del proprio figlio disabile.

## Sostituzione fedecommissaria

Per effetto della sostituzione fedecommissaria (articolo 692, cod. civ.) un soggetto lascia per testamento dei beni a un altro soggetto interdetto (istituito) con l'obbligo di conservarli e restituirli alla sua mor-

te a favore della persona o degli enti (sostituito/i) che, sotto la vigilanza del tutore, hanno avuto cura dell'interdetto medesimo.

La sostituzione può avere a oggetto anche la legittima e quindi operare su tutto il patrimonio dei genitori del soggetto disabile che cade in successione. Nel caso oggetto d'analisi la sostituzione fedecommissaria prevederebbe l'istituzione da parte dei genitori del figlio disabile quale erede istituito con l'obbligo da parte di quest'ultimo di conservare il patrimonio e di devolverlo, senza possibilità di scelta alcuna, a favore delle persone o degli enti che, sotto la vigilanza del tutore, hanno avuto cura del proprio figlio disabile.

Per effetto della sostituzione fedecommissaria l'istituito, nel nostro caso il figlio disabile, ha solo il godimento e la libera amministrazione dei beni e può essere assimilato all'usufruttuario. L'alienazione dei beni oggetto della sostituzione fedecommissaria è consentita solo in caso di utilità evidente e previa autorizzazione del giudice che deve disporre anche per il reimpiego della somma ricavata dalla vendita. Lo stesso vale per la costituzione di ipoteche, purché i crediti da garantire siano destinati a miglioramenti fondiari.

Il testatore o donante può anche prevedere modalità specifiche di cura dell'interdetto a pena di inefficacia della sostituzione stessa.

Il tutore o gli altri eredi potranno opporsi a che si attui la sostituzione fedecommissaria a favore della persona o dell'ente assistenziale nominato laddove dimostrino che questi ultimi non hanno adempiuto agli obblighi assistenziali dovuti per tutto il corso della vita dell'interdetto.

Vantaggi del *trust* rispetto a questo istituto:

1. innanzitutto la sostituzione fedecommissaria può essere posta in essere solo quando si sia in presenza di un soggetto interdetto; di conseguenza opererà tutto quel sistema di autorizzazioni descritto in precedenza relativamente all'interdizione. Tutti questi inconvenienti sono evitati con il *trust* che non richiede alcuna autorizzazione giudiziale;
2. secondo la disciplina della sostituzione fedecommissaria, l'istituito deve essere necessariamente figlio, discendente o coniuge del testatore e anche tale limite non opera nel caso del *trust* che può essere costituito da chiunque a favore di chiunque. Il fondo in *trust* inoltre può essere incrementato anche da parte di soggetti differenti rispetto al disponente e i beni facenti parte del

fondo in *trust*, una volta sopraggiunto il termine finale della durata del *trust*, possono essere destinati liberamente a qualsiasi persona o gruppo di persone;

3. nella sostituzione fedecommissaria non opera quella segregazione bilaterale del patrimonio che invece il *trust* produce. Se, infatti, da un lato i creditori dell'istituto potranno aggredire solo i frutti dei beni trasferiti all'istituto medesimo dall'altro i creditori del testatore potranno aggredire tranquillamente tutti i beni trasferiti all'istituto ossia al figlio disabile;
4. la disciplina della sostituzione fedecommissaria (articolo 694, cod. civ.) prevede che l'alienazione dei beni lasciati all'istituto debba essere consentita dall'Autorità Giudiziaria solo in caso di utilità evidente e con indicazione di come reimpiegare le somme ricavate dalla vendita e quindi limita fortemente la possibilità di modificare la composizione del patrimonio. Il *trust* non soffre di alcuna di queste limitazioni e consente pertanto di procedere a una gestione ben più dinamica del patrimonio conferito nel *trust* con la possibilità di vendere i beni e di reimpiegarne le somme nella maniera più opportuna possibile e salve le limitazioni dell'atto istitutivo.

#### Atti di destinazione ex articolo 2645-ter, cod.civ.

L'articolo 2645-ter, cod. civ., norma ormai di non più recente istituzione, prevede la possibilità di destinare tramite atto pubblico alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela, riferibili tra gli altri a persone con disabilità, beni immobili o mobili registrati per un periodo non superiore a 90 anni o alla vita del beneficiario.

La disciplina codicistica prevede che per la realizzazione di tali interessi possa agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso e che i beni e i frutti possano essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possano essere sottoposti a esecuzione solo per debiti contratti per tale scopo.

Il dettato normativo comprende, non fornendo alcuna limitazione in merito, sia ipotesi in cui il bene rimanga di proprietà del conferente sia ipotesi in cui il bene sia ceduto a un terzo. È evidente tuttavia che l'ipotesi che ha maggiori possibilità di verificarsi nella pratica è la seconda ossia quella in cui, per tornare al caso oggetto di riflessione, i genitori del soggetto disabile trasferiscono la proprietà di uno o più beni immobili o mobili registrati a un altro soggetto de-

stinandoli alla cura del proprio figlio e cercando in tal modo di vincolare il donatario al rispetto di tale destinazione offrendogli così quale "*corrispettivo*" la proprietà piena del bene una volta che il vincolo sarà venuto meno a seguito della morte del figlio disabile. Lo strumento oggetto d'analisi tipizza un effetto negoziale consistente nell'attribuzione ai beneficiari di un diritto di credito alla destinazione nei confronti del titolare, assistito da una garanzia reale sul bene destinato.

Vista la formulazione letterale della norma una delle principali fattispecie di destinazione dei beni è proprio quella a favore dei soggetti con disabilità grave. Dal momento che la norma in commento non prevede alcun dovere da parte del soggetto proprietario del bene oggetto dell'atto di destinazione di attivarsi positivamente al fine di prestare assistenza e/o cura a favore del soggetto disabile ma si limita a obbligarlo al rispetto del vincolo, affinché il vincolo sia efficiente è necessario che contestualmente alla costituzione dello stesso venga sottoscritto un contratto che dia vita a un rapporto obbligatorio che graverà sul soggetto al quale i beni sono trasferiti. In assenza di tale rapporto obbligatorio il proprietario del bene gravato avrà solo e soltanto l'obbligo di astenersi dall'ostacolare la destinazione del bene alla soddisfazione delle esigenze del soggetto disabile ma non dovrà in alcun modo fornire a quest'ultimo alcun tipo di assistenza.

Vantaggi del *trust* rispetto a questo istituto:

1. il vincolo può riguardare esclusivamente beni immobili o mobili registrati, mentre nel *trust* non ci sono limitazioni potendo far parte del fondo in *trust* anche somme di denaro;
2. il *trust* consente di vendere i beni inclusi nel fondo in *trust* e di impiegare il ricavato della vendita a favore del soggetto debole producendo un mutamento del patrimonio destinato a un determinato fine mentre ciò non è consentito dal disposto di cui all'articolo 2645-ter, cod. civ. in applicazione del quale una volta apposto il vincolo su determinati beni non è possibile compiere atti di disposizione degli stessi;
3. il *trust* consente, in caso di inadeguatezza del *trustee* o del guardiano, di provvedere alla loro immediata sostituzione anche mediante provvedimenti di natura cautelare mentre ciò non è in alcun modo consentito mediante l'atto di destinazione ex articolo 2645-ter, cod. civ.. In tale ultimo caso, infatti, qualora si abbia avuto l'accortezza di accompagnare l'atto di destinazione

con un contratto che addossi al destinatario del bene l'obbligo di prendersi cura del soggetto disabile e il destinatario del bene si renda inadempiente a tale obbligo gli unici rimedi esperibili sono i rimedi contrattuali (azione di risoluzione del contratto, azione di adempimento e risarcimento del danno) i quali sono del tutto inadeguati, come detto in precedenza in relazione alla donazione modale, ad assicurare al soggetto disabile la cura e l'assistenza di cui lo stesso ha imprescindibilmente bisogno, senza alcuna soluzione di continuità.

## Prospettive – *De jure condendo*

Da ultimo occorre dare conto del fatto che anche il Legislatore, seppur in una prospettiva che attualmente non può che essere qualificata come "*de jure condendo*", ha dimostrato il proprio apprezzamento rispetto al *trust* come strumento idoneo a fornire un'efficace soluzione per il problema del "*dopo di noi*". Lo scorso 4 febbraio, infatti, la Camera dei Deputati ha approvato il disegno di L. 2232, in un testo risultante dall'unificazione di altri disegni di legge, denominato "*Disposizioni in materia di assistenza in favore delle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare*" il quale all'articolo 6, rubricato, "*Istituzione di trust a favore di persone con disabilità grave e agevolazioni tributarie*", ha previsto le seguenti agevolazioni tributarie applicabili ai trasferimenti di beni a *trust* istituiti in favore di persone con disabilità grave accertata secondo le modalità di cui alla L. 104/1992:

- esenzione dalle imposte di successione e donazione, a determinate condizioni ivi previste;
- imposte ipotecaria, catastale e di registro in misura fissa;
- esenzione da imposta di bollo per contratti, certificazioni, estratti e attestazioni posti in essere o richiesti dal *trust*;

- riconoscimento ai privati che conferiscono beni in *trust* destinati alla cura di soggetti con disabilità grave dello stesso tipo di agevolazioni riconosciute a coloro che effettuano donazioni alle Onlus, ma con percentuali (20 % anziché 10%) e con limiti (fino a 100.000 euro anziché 70.000 euro) maggiori rispetto al sistema agevolativo vigente per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale.

Naturalmente, trattandosi di un disegno di legge approvato da un solo ramo del Parlamento, non si può che parlare di esso in prospettiva ben consci degli imprevedibili risultati a cui il dibattito parlamentare può condurre.

Il fatto che il Legislatore stia cercando di ultimare l'*iter* legislativo al fine di addivenire alla emanazione di disposizioni che prevedono importanti agevolazioni fiscali a favore dei *trust* istituiti in favore di soggetti con grave disabilità, tuttavia, induce a ritenere che lo stesso Legislatore ritenga il *trust* lo strumento più idoneo a fornire una risposta efficace all'annoso problema del *dopo di noi*.

## Conclusioni

La scelta del Legislatore non fa che rafforzare in me la convinzione, che come altri colleghi ho maturato da diversi anni, che il *trust* rappresenti la migliore soluzione per pianificare adeguatamente la cura e l'assistenza dei soggetti disabili nel delicatissimo momento in cui si trovano a dover affrontare la propria esistenza privi della protezione dei genitori che li hanno sempre accuditi.

Il *trust* è uno strumento flessibile, utilizzabile in diversi ambiti, ma credo che in questo in particolare sprigioni tutte le sue potenzialità e la sua valenza dal punto di vista operativo, oltre che etico.

# Un caso pratico di istituzione di un *trust* per una famiglia con un figlio disabile

di Sergio Pellegrino - dottore commercialista, Amministratore Consulta Trust Company Srl

*Uno degli utilizzi più nobili del trust è senza dubbio quello per la tutela dei soggetti disabili. Ma per i genitori che affrontano questa delicatissima problematica ci sono spesso anche altre esigenze da tenere in considerazione: in primis quelle di eventuali altri figli. Contemperare le diverse necessità non è semplice, a meno che il patrimonio di famiglia non sia particolarmente rilevante.*

### Premesse

Nel contributo di Marco Avanza è stato ben evidenziato perché il *trust* rappresenti la soluzione ideale per risolvere il problema del *dopo di noi*, quali siano i vantaggi rispetto agli altri istituti che il nostro ordinamento ci offre e quali siano le prospettive in questo ambito, alla luce della scelta effettuata da parte del Legislatore di “premiare” il ricorso al *trust* con una serie di vantaggi di natura fiscale previsti dalla legge sul *dopo di noi* attualmente al vaglio del Senato<sup>1</sup>. Partendo dalle considerazioni di carattere generale svolte, in questo contributo cercheremo di evidenziare invece, analizzando un caso operativo, come possa essere strutturato un *trust* idoneo a rispondere, nel caso specifico sottoposto alla nostra attenzione<sup>2</sup>, alle esigenze di tutela del disabile, senza tralasciare quelle del nucleo familiare nel suo complesso, che, non bisogna mai dimenticarlo, soffre anch'esso nel difficile contesto che si viene a creare in questi casi.

### Il caso

Andrea e Claudia sono marito e moglie, entrambi intorno alla quarantina: soltanto lui lavora – ha una “piccola” attività imprenditoriale –, mentre lei ha dovuto rinunciare al lavoro per occuparsi dei figli - Paolo, di 12 anni, e Lorenzo, di 8 anni.

Lorenzo è affetto da una grave disabilità, che lo rende non autosufficiente, ma che non pregiudica la sua aspettativa di vita.

I genitori sono quindi naturalmente preoccupati, in particolare per ciò che accadrà nel momento in cui loro non ci saranno più e a Lorenzo rimarrà soltanto il fratello maggiore.

<sup>1</sup> Dopo l'avvenuta approvazione da parte della Camera dei Deputati.

<sup>2</sup> Se in generale la “costruzione” di un *trust* deve essere sempre *tailor made*, sulla base delle precise, e nel contempo uniche, esigenze del cliente, questo aspetto è ancora più rilevante nel caso dei *trust* a favore di disabili.

Indirizzati dall'associazione della quale fanno parte, anche alla luce di quanto letto sulla stampa in relazione alla legge sul *dopo di noi*, si sono avvicinati all'istituto del *trust*.

Il patrimonio di famiglia, detenuto in comproprietà dai due coniugi, consiste nella villetta in cui abitano assieme ai figli, nella partecipazione totalitaria nella società a responsabilità limitata attraverso la quale Andrea svolge l'attività imprenditoriale e nella liquidità che hanno in banca (in parte investita). C'è poi una casa al mare, ereditata da Andrea dai genitori, che è interamente a lui intestata.

Anche il padre di Claudia (gli altri nonni invece non ci sono più) vorrebbe “contribuire” con il proprio patrimonio, che è destinato ai due nipoti.

### Gli obiettivi da realizzare con il *trust*

Non c'è dubbio sul fatto che Andrea e Claudia si siano avvicinati al *trust* principalmente per cercare di far fronte al problema del *dopo di noi* e quindi della necessità di garantire al figlio disabile la necessaria assistenza anche nel momento in cui non ci saranno più.

Ma, in realtà, la situazione cui devono fare fronte è ancora più complessa: c'è infatti un altro figlio a cui pensare, che vorrebbero comunque possa fare una vita normale e, per quanto possibile, non esclusivamente condizionata dalle necessità di Lorenzo.

Andrea si preoccupa poi di ciò che potrebbe accadere qualora egli dovesse venire a mancare giovane, rappresentando attualmente l'unica fonte di reddito della famiglia, o ancor peggio divenisse incapace (e quindi anch'egli bisognoso di assistenza), così come del fatto che vicende legate alla propria attività imprenditoriale, che per il momento procede bene dopo qualche anno di difficoltà legato alla crisi, possano mettere a rischio il patrimonio familiare.

Diversi sono quindi gli obiettivi che vengono “affida-

# CASO OPERATIVO

ti” al *trust*.

Nelle premesse dell’atto istitutivo questi dovranno essere fatti emergere con chiarezza per evidenziare quelle finalità meritevoli di tutela - nel caso di specie certo non possono essere messe in dubbio - che i giudici italiani richiedono per considerare legittimo nel nostro ordinamento un *trust*<sup>3</sup>.

## La strutturazione del *trust*

Nel caso in esame, attesa la composizione del patrimonio, sostanzialmente condivisa in misura paritetica fra i due coniugi, è naturale che entrambi siano disponenti del *trust* che si intende istituire.

Lorenzo viene definito beneficiario vitalizio, atteso il fatto che la funzione primaria del *trust* è quella di garantirgli adeguata assistenza, mentre Paolo sarà il beneficiario finale: a lui verrà trasferito il patrimonio dal *trustee* nel momento in cui il *trust* terminerà.

Per quanto riguarda la durata del *trust*, questa deve essere correlata all’ultimo fra i decessi dei genitori e del figlio Lorenzo, purché Paolo abbia compiuto nel frattempo 23 anni.

In caso di morte di entrambi i genitori, infatti, il *trust* deve naturalmente continuare per garantire la necessaria assistenza a Lorenzo, che è il figlio più bisognoso. Qualora siano morti sia i genitori che Lorenzo, il *trust* cessa, ma soltanto se Paolo ha già compiuto 23 anni (e sia quindi in grado di badare a se stesso e amministrare il patrimonio): altrimenti continua fino a quel momento. È evidente come la continuazione del *trust* dopo la morte dei genitori e l’individuazione di Lorenzo come beneficiario vitalizio “*pregiudichino*” i diritti che Paolo vanta come legittimario del padre e della madre.

Questi diritti potranno in ogni caso essere esercitati da Paolo al momento del loro decesso attraverso l’azione di riduzione: essendo, data la situazione di Lorenzo, per forza di cose prioritario cercare di mantenere unitario il patrimonio disposto in *trust* fintan-

<sup>3</sup> Questo il percorso logico che il giudice deve sviluppare per fare questo tipo di valutazione, così come evidenziato nella sentenza del Tribunale di Trieste del 14 gennaio 2014:

1. qualificare la tipologia di *trust* concretamente adottata, al fine di apprezzarne il programma negoziale secondo il combinato disposto degli articoli 11 e 13 della Convenzione de L’Aja del 1° luglio 1985, che consente al giudice di vagliare la compatibilità del *trust* e degli atti collegati (nonché della legge straniera prescelta dalle parti) con l’ordinamento giuridico italiano;
2. effettuare il giudizio di meritevolezza, approcciando al negozio presumendone la legittimità fino a prova contraria, essendo lo stesso espressione di libertà di iniziativa economica;
3. verificare se l’atto istitutivo del *trust* o quelli a esso geneticamente o funzionalmente collegati contengano pattuizioni che violino norme inderogabili specifiche o principi precettivi dell’ordinamento italiano o di quello estero prescelto dalle parti.

toché egli sia in vita, è opportuno inserire nell’atto istitutivo delle clausole che “*dissuadano*” Paolo dall’esercitare un’azione di questo tipo - qualora egli possa mai decidere in tal senso disinteressandosi del fratello bisognoso -, estromettendolo in tale evenienza dalla categoria dei beneficiari.

Nel contempo, per cercare comunque di tenere in considerazione anche le esigenze di Paolo, deve essere dato al *trustee* il potere discrezionale di utilizzare il reddito derivante dai beni in *trust* per far fronte ai suoi bisogni, ma anche quello di effettuare a suo beneficio eventuali anticipazioni del capitale (qualora ve ne siano le condizioni).

Quanto alla scelta del *trustee*, in un *trust* istituito a favore di un disabile non vi è, in termini generali, miglior *trustee* di un genitore (o di entrambi): chi meglio del padre o della madre può infatti comprendere le esigenze del figlio con disabilità e cercare di contemperarle, nei limiti del possibile, con quelle del resto del nucleo familiare.

Nel caso di specie non si è però adottata questa soluzione, che appariva la scelta più “*naturale*”, per evitare di istituire un *trust* autodichiarato, attesa la asserita nullità dello stesso affermata dalle “*famosse*” ordinanze della Cassazione di inizio 2015<sup>4</sup>, che lo hanno ritenuto non rispondente alle prescrizioni del comma 1, articolo 2 della Convenzione de L’Aja<sup>5</sup>. Non v’è dubbio sul fatto che questa posizione sia sbagliata e tecnicamente non ragionevole<sup>6</sup>, ma nel contempo si è preferito non rischiare che qualcuno in futuro possa “*aggredire*” il *trust* sostenendo questa tesi, non essendo al momento prevedibile con certezza quale sarà la posizione che si consoliderà a livello giurisprudenziale<sup>7</sup>.

Si è preferito dunque nominare *trustee* il fratello di Andrea, mentre come guardiano è stato scelto il padre di Claudia.

## Determinazione del carico fiscale

Per quanto riguarda la tassazione indiretta del *trust*, la posizione dell’Agenzia delle entrate<sup>8</sup>, espressa sin

<sup>4</sup> Ordinanze n. 3735/2015 e 3886/2015 (Presidente dott. Cicala).

<sup>5</sup> “*Ai fini della presente Convenzione, per trust s’intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il disponente – con atto tra vivi o mortis causa – qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un trustee nell’interesse di un beneficiario o per un fine determinato*”.

<sup>6</sup> Poggiando questa sul dato letterale dell’articolo 2, che facendo riferimento al disponente e al *trustee* “*pretenderebbe*” che si debba trattare necessariamente di due soggetti distinti.

<sup>7</sup> Nonostante il *trust* autodichiarato sia “*pacifico*” nel diritto del *trust* e generalmente previsto dalle diverse leggi regolatrici.

<sup>8</sup> Dottrina, notariato, prevalente giurisprudenza di merito e le sentenze della Cassazione dello scorso 18 dicembre (n. 25478, n. 25479 e n. 25480) collegano invece il momento impositivo al trasferimento dei beni in *trust* dal *trustee* ai beneficiari.



# CASO OPERATIVO

dalla [circolare n. 48/E/2007](#), è quella di assoggettare all'imposta sulle successioni e donazioni la disposizione dei beni in *trust*<sup>9</sup>, rendendo invece non rilevante la successiva attribuzione degli stessi dal *trustee* ai beneficiari<sup>10</sup>.

Le aliquote e le franchigie devono essere individuate sulla base del rapporto di coniugio o parentela esistente fra disponente e beneficiari<sup>11</sup>.

Nel caso di un *trust*, come quello in esame, istituito principalmente (ma non solo) a favore di un soggetto disabile, il problema che si può porre, adottando questo approccio, è che egli non potrà mai essere beneficiario finale del *trust*, atteso che non potrà sopravvivere oltre la durata del *trust* (che presumibilmente coinciderà proprio con il decesso del soggetto assistito).

Questo ha creato difficoltà interpretative alla stessa Agenzia, che ha qualificato nella [risoluzione n. 278/E/2007](#) un *trust* istituito a favore di un disabile come *trust* di scopo<sup>12</sup>: il disabile non sarebbe beneficiario del patrimonio disposto nel *trust*, "quanto piuttosto dell'assistenza in cui risiede lo scopo del *trust*".

È evidente come una conclusione di questo tipo sia scarsamente condivisibile, ma soprattutto devastan-

<sup>9</sup> "Il *trust* si sostanzia in un rapporto giuridico complesso che ha un'unica causa fiduciaria. Tutte le vicende del *trust* (istituzione, dotazione patrimoniale, gestione, realizzazione dell'interesse del beneficiario, il raggiungimento dello scopo) sono collegate dalla medesima causa. Ciò induce a ritenere che la costituzione del vincolo di destinazione avvenga sin dall'origine a favore del beneficiario (naturalmente nei *trust* con beneficiario) e sia espressione dell'unico disegno volto a consentire la realizzazione dell'attribuzione liberale".

<sup>10</sup> "Poiché la tassazione, che ha come presupposto il trasferimento di ricchezza ai beneficiari finali, avviene al momento della costituzione del vincolo, l'eventuale incremento del patrimonio del *trust* non sosterà l'imposta sulle successioni e donazioni al momento della devoluzione".

<sup>11</sup> "Conseguentemente, ai fini della determinazione delle aliquote, che si differenziano in dipendenza del rapporto di parentela e affinità, occorre guardare al rapporto intercorrente tra il disponente e il beneficiario (e non a quello tra disponente e *trustee*). Ai fini dell'applicazione sia delle aliquote ridotte sia delle franchigie, il beneficiario deve poter essere identificato, in relazione al grado di parentela con il disponente, al momento della costituzione del vincolo".

<sup>12</sup> "Ciò premesso, si evidenzia che il *trust* in esame è un *trust* irrevocabile cosiddetto "di scopo", costituito a favore di un soggetto disabile incapace di intendere e di volere, per assicurarne "l'assistenza necessaria vita natural durante", in modo che "in nessun caso dovrà trascorrere la propria vita in Istituti di Assistenza per invalidi", come previsto dall'articolo 3 dell'atto istitutivo. Ai sensi del medesimo articolo 3 dell'atto istitutivo, inoltre, quest'ultimo è nominato dal disponente "beneficiario dei beni del *trust*". A tale proposito si osserva, tuttavia, che il soggetto disabile non può correttamente qualificarsi in senso giuridico come "beneficiario dei beni del *trust*" in questione, quanto piuttosto dell'assistenza in cui risiede lo scopo della costituzione del *trust*. Di conseguenza, a differenza di quanto affermato dall'istante, nella fattispecie in esame il *trust* non si configura come un *trust* con "beneficiario" individuato, ma come un *trust* senza beneficiari individuati. Il citato articolo 3 dell'atto istitutivo, infatti, prevede che "Quando il *trust* avrà esaurito il suo scopo, il settlor, se vivente, darà disposizioni al *trustee* per l'assegnazione dei beni residui; nel caso che il settlor sia deceduto ovvero, se vivente, sia 3 nell'impossibilità di darle... il *trustee* dovrà disporre dei beni residui in favore dei parenti del settlor e del di lui coniuge".

te dal punto di vista del carico fiscale: l'approccio dell'Agenzia è infatti quello di tassare la dotazione dei *trust* di scopo con l'aliquota residuale dell'8%.

Nel caso di specie il problema impositivo comunque non si pone, in considerazione del fatto che, anche senza considerare la franchigia di 1,5 milioni di euro correlata a Lorenzo (in quanto affetto da grave disabilità), quella di 1 milione di euro garantita da Paolo, quale beneficiario finale del *trust* e parente in linea retta, è più che capiente. La disposizione delle partecipazioni in *trust* può infatti fruire della misura di esenzione prevista dal comma 4-ter, articolo 3, D.Lgs. 346/1990 per agevolare i trasferimenti effettuati a favore di discendenti.

Ciascuno dei due disponenti detiene, come si è detto, il 50% del capitale sociale della Srl e quindi, con la disposizione in *trust*, il *trustee* acquisisce il controllo di diritto della società, che dovrà mantenere per almeno 5 anni per far sì che l'agevolazione si cristallizzi.

Per effetto dell'applicazione della franchigia, neanche la disposizione in *trust* degli immobili comporta tassazione dal punto di vista dell'imposta sulle successioni e donazioni. Tra l'altro, per quanto riguarda l'abitazione di famiglia si è deciso di disporre in *trust* la sola nuda proprietà, avendo invece mantenuto i disponenti il diritto di abitazione<sup>13</sup>.

Seguendo l'approccio da sempre sostenuto da parte dell'Agenzia delle entrate, devono invece essere assolte le imposte ipotecaria e catastale: l'importo non è comunque particolarmente rilevante, atteso il fatto che la base imponibile che sconta complessivamente l'aliquota del 3% è rappresentata dai valori catastali degli immobili (e per l'abitazione principale viene appunto trasferita la sola nuda proprietà, riducendo ulteriormente il carico impositivo).

## La redazione dell'atto istitutivo

Concentriamo la nostra attenzione su alcune delle clausole più importanti dell'atto istitutivo.

### Le premesse

Dalle premesse, come evidenziato in precedenza, devono emergere le finalità meritevoli di tutela perseguite con l'istituzione del *trust*.

Alcuni autori sostengono la necessità di dimostrare la residualità del *trust*, spiegando perché si è dovuto ricorrere a esso anziché alle soluzioni tipiche offerte dal nostro ordinamento.

L'esercizio non è difficile, e può essere sicuramente espletato riprendendo le considerazioni svolte nel

<sup>13</sup> Così mantenendo l'immobile in questione come abitazione principale, con i relativi vantaggi fiscali.

# CASO OPERATIVO

contributo di Avanza, ma non lo ritengo necessario, oggi ancora più convintamente a seguito di quello che è un evidente (e credo io risolutivo) “*sdoganamento*” del trust fatto dalla legge sul *dopo di noi*.

*Premesso che:*

- *i disponenti sono coniugati;*
- *i disponenti hanno due figli, Paolo, di anni 12, e Lorenzo, di anni 8;*
- *Lorenzo è affetto da una grave disabilità che lo rende non autosufficiente, ma che non pregiudica la sua aspettativa di vita;*
- *Lorenzo avrà pertanto bisogno per tutta la sua vita di cure e assistenza particolari;*
- *queste attualmente sono garantite dai disponenti, ma la preoccupazione che essi hanno è che Lorenzo possa continuare a fruire delle cure e dell’assistenza a lui necessari, anche nel momento in cui dovessero venire meno o divenire incapaci o comunque non autosufficienti;*
- *i disponenti desiderano inoltre che, quando queste condizioni si verificheranno, Paolo, pur assistendo per quanto possibile Lorenzo, possa fare una vita normale e non esclusivamente condizionata dalle sue necessità;*
- *allo stesso tempo i disponenti desiderano che l’eventuale necessaria assistenza venga garantita a Paolo, qualora essi dovessero venire meno o divenire incapaci o comunque non autosufficienti fintantoché egli non sia adulto, così come a essi stessi, qualora uno dei due o entrambi dovessero divenire incapaci o comunque non autosufficienti;*
- *i disponenti intendono costituire un fondo che sia per i figli un patrimonio unitario, al fine di fare fronte al soddisfacimento delle molteplici esigenze che dovessero presentarsi nel tempo;*
- *i disponenti intendono garantire il passaggio generazionale di detti beni secondo le proprie volontà;*
- *i disponenti desiderano attuare una gestione professionale del patrimonio al fine di ottimizzarlo anche attraverso dismissioni e acquisizioni;*
- *i disponenti hanno individuato nel trust l’istituto giuridico che consente loro di attuare i propri desideri;*
- *al riconoscimento del trust istituito con questo atto si applicano le disposizioni della Convenzione de L’Aja del 1° luglio 1985, ratificata dalla Repubblica italiana in forza della L. 364/1989 ed entrata in vigore il 1° gennaio 1992, salve dispo-*

*sizioni di maggiore favore;*

- *i disponenti potranno trasferire altri beni al trust incrementandone la consistenza con successivi apporti, così come vi potranno essere eventuali apporti da terzi interessati;*
- *le disposizioni dei beni nel trust sono e saranno in temporanea proprietà e titolarità del trustee, con il vincolo a carico di questi di impiegare quanto gli viene trasferito secondo le disposizioni di questo atto.*

## L’individuazione dei beneficiari

Per quanto riguarda l’individuazione dei beneficiari, come detto, dobbiamo introdurre la distinzione fra beneficiario vitalizio e beneficiario finale.

- a) Il termine beneficiario vitalizio indica il figlio Lorenzo;*
- b) il termine beneficiario finale indica il figlio Paolo;*
- c) sopraggiunto il termine finale della durata del trust, il trustee trasferisce il residuo del fondo in trust al beneficiario finale.*

## La definizione della durata del trust

Per quanto riguarda la definizione della durata del trust, questa è resa complessa dal fatto che devono essere considerate diverse circostanze: la durata “naturale” del trust è legata alla vita di Lorenzo, che è il soggetto da assistere, ma, qualora questo deceda prima di uno o entrambi i genitori, il trust va avanti fino a quando non viene meno l’ultimo rimasto in vita fra i due. Nel caso della morte sia dei genitori che di Lorenzo, viene prevista la continuazione del trust nel caso in cui Paolo non abbia ancora compiuto 23 anni.

*Per “durata del trust” si intende il periodo:*

- 1. il cui termine iniziale è la data di stipula di questo atto;*
- 2. e il cui termine finale è:*
  - a) la data in cui sia deceduto l’ultimo in vita fra i disponenti e il beneficiario vitalizio;*
  - b) ma, ove il beneficiario finale non abbia ancora compiuto 23 anni, è la data nella quale egli:*
    - *compia 23 anni,*
    - *ovvero deceda.*

## Incrementi del fondo in trust

Deve essere prevista poi dall’atto istitutivo la possibilità da parte di terzi di effettuare apporti in trust. Nel caso di specie il padre di Claudia ha già manifestato la propria intenzione di procedere in tal senso,

# CASO OPERATIVO

disponendo nel *trust* la nuda proprietà della propria abitazione.

La clausola da inserire nell'atto deve però dare la possibilità al *trustee* di rifiutare l'incremento qualora questo possa in qualche modo pregiudicare la consistenza del patrimonio in *trust*.

Nel contempo può essere opportuno riconoscere all'apportatore la facoltà di porre delle condizioni quanto ai beni o diritti apportati, ad esempio prevedendo che questi siano riservati soltanto ad alcuni beneficiari (con la conseguente necessità da parte del *trustee* di distinguerli contabilmente attraverso la creazione dei cosiddetti sottofondi).

- a) *Il trustee, con il consenso del guardiano, può accettare incrementi del fondo in trust da chiunque;*
- b) *chi incrementa il fondo in trust può indicare i soggetti ai quali spettano tali posizioni soggettive e i loro frutti individualmente o quale categoria.*

## Lesione dei diritti dei legittimari

Le regole della successione necessaria comportano il fatto che i diritti dei legittimari non possano essere in alcun modo lesi: né da un punto di vista quantitativo, avendo il legittimario diritto a quanto la legge gli riserva, né da quello temporale, maturando il suo diritto all'apertura della successione.

Nel caso di specie il figlio Paolo potrebbe quindi volere, alla morte di ciascuno dei genitori, quanto gli spetta come legittimario.

Le disposizioni con le quali il *de cuius* ha leso il diritto di legittima dei propri legittimari non sono però nulle o annullabili: sono invece soggette all'azione di riduzione, e quindi il legittimario leso nel suo diritto di legittima può richiedere un provvedimento giudiziale che le privi d'effetto nella misura necessaria per reintegrare il proprio diritto.

Lo scopo è quindi quello di far dichiarare l'inefficacia totale o parziale degli atti di dotazione del *trust*, che eccedono la quota di cui il *de cuius* poteva disporre. Se la funzione dell'azione di riduzione è quella di ottenere la declaratoria di inefficacia nei confronti del legittimario degli atti dispositivi lesivi dei suoi diritti di legittima, l'azione di restituzione è invece lo strumento processuale che questi deve utilizzare per ottenere la restituzione dal beneficiario o dai terzi dei beni oggetto delle liberalità private di efficacia con l'azione di riduzione.

Il diritto del legittimario non può essere in alcun modo escluso o limitato: ciò che si può fare nell'atto istitutivo è prevederne l'estromissione dal novero

dei beneficiari del *trust*, al fine di persuaderlo a non attivare l'azione di riduzione e a rispettare la durata del *trust* definita dai disponenti.

Qualora, defunto un disponente, un legittimario introduca una domanda giudiziale di riduzione, il *trustee*:

- a) *si costituisce in giudizio;*
- b) *si rimette a giustizia;*
- c) *in pendenza di giudizio non compie alcun atto che possa pregiudicare gli interessi del legittimario richiedente.*

Qualora il legittimario sia anche beneficiario, viene contestualmente escluso dalla categoria dei beneficiari e da ogni vantaggio derivante da questo atto.

## Impiego del fondo e del reddito

Nell'ambito della clausola nella quale vengono definite le modalità di impiego da parte del *trustee* del fondo e del reddito da esso generato è necessario contemperare una serie di interessi.

Quello prioritario è fornire l'assistenza necessaria al figlio disabile per tutta la durata della sua vita, così come all'altro figlio fintantoché egli non sia adulto. Sullo stesso piano vengono inoltre poste eventuali necessità di cure o assistenza da parte del figlio Paolo, anche quando sarà adulto, così come degli stessi disponenti.

Viene data inoltre la possibilità al *trustee* di effettuare utilizzi o attribuzioni del reddito derivante dal fondo in *trust* a beneficio dei figli o degli stessi disponenti: si tratta di un potere discrezionale che naturalmente dovrà essere esercitato da parte del *trustee* in modo molto prudente, attesa la natura del *trust*. Infine, si è deciso di prevedere la possibilità di attribuire a Paolo un'anticipazione del capitale, in misura non superiore al 10% del valore complessivo del fondo, nel rispetto però di due condizioni: non potrà chiederla prima di aver compiuto 23 anni e dovrà essere utilizzata per avviare un'attività imprenditoriale o professionale.

*Nel corso della durata del trust il trustee:*

1. *impiega il reddito del fondo in trust e, sentito il guardiano, il fondo stesso:*
  - a) *per il mantenimento e l'assistenza personale e medica di Lorenzo per tutta la sua vita;*
  - b) *per il mantenimento di Paolo e la frequentazione dei migliori percorsi scolastici e universitari fino a quando avrà l'età di 25 anni;*
  - c) *per soddisfare ogni necessità di cura, assistenza medica o personale, soggiorno in case*

## CASO OPERATIVO

- di cura o di riposo dello stesso Paolo o dei disponenti;
- d) per rimborsare se stesso di ogni anticipazione fatta;
- e) per adempiere le obbligazioni legittimamente assunte;
2. sentito il parere del guardiano, può impiegare il reddito derivante dal fondo a vantaggio dei beneficiari e dei disponenti nella misura che ritiene;
  3. ottenuto il consenso del guardiano, può trasferire a Paolo beni in trust in misura non eccedente la quota del 10% del valore complessivo del fondo:
    - a) qualora gli occorra un capitale per intraprendere un'attività imprenditoriale o professionale;
    - b) abbia già compiuto 23 anni.



 Euroconference

### EUROCONFERENCE PASS

Con **Euroconference Pass** Ti iscrivi a **Master Breve 2016/2017** e hai accesso a tutto il nostro catalogo di formazione e informazione

... se sei già abbonato e porti un amico per Te in omaggio l'upgrade all'abbonamento **Euroconference Pass Full**

SCOPRI DI PIÙ



## Il quadro RW, l'Ivie e l'Ivafe in Unico PF 2016: novità e regolarizzazioni alla luce dell'adesione o meno alla *voluntary disclosure*

di Carla De Luca – dottore commercialista e revisore contabile

*Mentre il cantiere “voluntary disclosure” è ancora aperto e appare sempre più probabile una riapertura dei termini per l'emersione dei capitali, i contribuenti sono chiamati a effettuare il monitoraggio fiscale delle attività detenute all'estero nel quadro RW della propria dichiarazione. Nel quadro RW deve essere effettuato anche il calcolo dell'Ivie e dell'Ivafe, ossia le patrimoniali dovute dai contribuenti residenti in Italia sulle attività patrimoniali e finanziarie detenute all'estero. Quest'anno tale obbligo non sussiste per i depositi e conti correnti bancari, il cui valore massimo complessivo raggiunto nel periodo d'imposta non sia superiore a 15.000 euro: resta comunque necessaria la compilazione del quadro qualora sia dovuta l'Ivafe.*

### Premessa

Dopo aver concluso la fase iniziale di adesione alla collaborazione volontaria, i contribuenti sono oggi chiamati a redigere il quadro RW di Unico PF 2016 in relazione al periodo di imposta 2015.

Il quadro RW deve essere infatti compilato anche dai contribuenti che hanno aderito alla procedura di emersione dei capitali, introdotta con L. 186/2014, qualora abbiano scelto di continuare a detenere all'estero gli investimenti e le attività finanziarie oggetto di emersione.

### Il quadro RW in Unico 2016

Per il 2015, a prescindere dall'adesione o meno alla *voluntary*, l'obbligo di monitoraggio fiscale, previsto dal D.L. 176/1990, ricade sul:

- possessore diretto degli investimenti esteri e delle attività estere di natura finanziaria;
- sui soggetti che, sulla base delle disposizioni vigenti in materia di antiriciclaggio, risultino essere i titolari effettivi dei predetti beni.

In particolare, i soggetti interessati dall'obbligo di monitoraggio sono esclusivamente quelli fiscalmente residenti nel territorio dello Stato<sup>1</sup>.

Sono quindi tenute alla compilazione di RW solo le persone fisiche, che per la maggior parte del periodo d'imposta (183 o 184 giorni in caso di anno bisestile come il 2016), risultino iscritte nelle anagrafi della popolazione residente o abbiano nel territorio dello Stato il domicilio o la residenza, ai sensi del codice

civile.

Tali criteri sono alternativi tra loro, essendo sufficiente che sia verificato anche uno solo di essi affinché una persona fisica possa considerarsi fiscalmente residente in Italia.

Il requisito della residenza si acquisisce, tra l'altro, *ex tunc*, con riferimento al periodo d'imposta nel quale la persona fisica instaura il collegamento territoriale rilevante ai fini fiscali.

Si considerano, inoltre, residenti, salvo prova contraria da fornirsi da parte del contribuente, i cittadini italiani cancellati dalle anagrafi della popolazione residente e trasferiti in Stati o territori diversi da quelli individuati con apposito D.M.<sup>2</sup>.

Al riguardo si ricorda che, fino all'emanazione del decreto, si considerano residenti in Italia i cittadini emigrati in Stati o territori aventi un regime fiscale privilegiato individuati dal D.M. 4 maggio 1999<sup>3</sup>.

Esistono le seguenti casistiche di titolare effettivo<sup>4</sup>:

- se i futuri beneficiari sono già stati determinati, la persona fisica o le persone fisiche beneficiarie del 25% o più del patrimonio di un'entità giuridica;
- se le persone che beneficiano dell'entità giuridica non sono ancora state determinate, la categoria di persone nel cui interesse principale è istituita o agisce l'entità giuridica;
- la persona fisica o le persone fisiche che eserci-

<sup>2</sup> In base alla previsione dell'articolo 2, comma 2-*bis*, Tuir.

<sup>3</sup> Decreto del Mef 4 maggio 1999, pubblicato nella G.U. n. 107/1999 (c.d. “*black list*” delle persone fisiche).

<sup>4</sup> Si veda il provvedimento n. 1551663/2013.

<sup>1</sup> In base alla previsione dell'articolo 2, comma 2, Tuir.



tano un controllo sul 25% o più del patrimonio di un'entità giuridica.

## Soggetti esonerati

Non sono previsti obblighi di monitoraggio:

- per gli enti commerciali;
- per le società (di persone o di capitali) a eccezione delle società semplici;
- per gli enti pubblici e gli altri soggetti indicati nell'articolo 74, comma 1, Tuir;
- in relazione alle attività estere finanziarie e agli investimenti all'estero effettuati dagli Oic istituiti in Italia sempre che il fondo o il soggetto incaricato della gestione sia sottoposto a forme di vigilanza prudenziale;
- per i fondi immobiliari soggetti al regime fiscale di non imponibilità previsto dall'articolo 6, D.L. 351/2001;
- per le forme pensionistiche complementari soggette al regime fiscale sostitutivo di cui all'articolo 17, D.Lgs. 252/2005;
- per i contribuenti la cui residenza fiscale in Italia è determinata *ex lege* ovvero in base ad accordi internazionali ratificati in Italia e che prestano in via continuativa attività lavorative all'estero.

L'articolo 38, comma 13, D.L. 78/2010 ha, inoltre, esonerato dalla compilazione del quadro RW:

- le persone fisiche che prestano lavoro all'estero per lo Stato italiano, per una sua suddivisione politica o amministrativa o per un suo ente locale e le persone fisiche che lavorano all'estero presso organizzazioni internazionali, cui aderisce l'Italia (ad esempio, Onu, Nato, Unione Europea, Ocse), la cui residenza fiscale in Italia sia determinata, in deroga agli ordinari criteri previsti dall'articolo 2, Tuir, in base ad accordi internazionali ratificati. Inoltre, per effetto dell'articolo 14, paragrafo 1, del Protocollo sui privilegi e sulle immunità delle Comunità europee. Tale esonero si applica anche al coniuge, sempreché non eserciti una propria attività lavorativa, nonché ai figli e ai minori a carico dei dipendenti pubblici. Beneficiano dell'esclusione in parola anche i dipendenti di ruolo pubblici che risiedono all'estero per motivi di lavoro, per i quali sia prevista la notifica alle autorità locali ai sensi delle convenzioni di Vienna sulle relazioni diplomatiche e sulle relazioni consolari e che, in virtù dell'articolo 1, comma 9, lettera b), L. 470/1988, mantengono ai fini fiscali la residenza in Italia;
- Per tali soggetti l'esonero è riferito a tutte le attività finanziarie e patrimoniali detenute all'este-

ro (non solo quelli sui quali viene accreditato lo stipendio), ma comunque, limitatamente al periodo di tempo in cui l'attività lavorativa è svolta all'estero;

- i soggetti residenti in Italia che prestano la propria attività lavorativa in via continuativa all'estero in zone di frontiera e in Paesi limitrofi (i c.d. frontaliere). In tal caso, l'esonero si applica limitatamente alle attività di natura finanziaria e patrimoniale detenute nel Paese in cui viene svolta l'attività lavorativa. La [circolare n. 38/E/2013](#) ha chiarito, nel merito, che l'esonero previsto per questi soggetti debba essere riconosciuto soltanto qualora l'attività lavorativa all'estero sia stata svolta in via continuativa per la maggior parte del periodo d'imposta (più di 183 giorni nel 2015) e a condizione che il lavoratore, al rientro in Italia, abbia qui trasferito (o abbia comunque dimesso) le attività detenute all'estero entro 6 mesi dall'interruzione del rapporto di lavoro all'estero.

Per tali soggetti, anche se esonerati dal monitoraggio fiscale, rimane vigente l'obbligo di tassare in Unico i redditi derivanti dalle attività estere di natura finanziaria e dagli investimenti esteri (si pensi agli interessi lordi sul conto corrente da indicare nel rigo RM12 con codice "G" tassati al 26%), nonché gli obblighi impositivi e dichiarativi ai fini Ivie e Ivafe.

Se, ad esempio, il contribuente vive a Luino (VA) e si reca in Svizzera per lavoro, il conto corrente che detiene in Svizzera, su cui accredita lo stipendio, non è soggetto a monitoraggio fiscale, anche se sono comunque dovute le patrimoniali (Ivafe in misura fissa pari a 34,20 euro, nel caso del conto corrente) e l'imposta sostitutiva del 26% sugli eventuali interessi lordi (da indicare nel rigo RM12 con codice "G").

Un eventuale immobile detenuto in Francia (Paese diverso da quello in cui presta l'attività lavorativa) dal medesimo contribuente non gode di alcun esonero.

Sono esonerati anche i soggetti investiti di delega a operare. Si ricorda che, sia nelle istruzioni alla compilazione del quadro RW del modello Unico PF 2016, che nella circolare n. 38/E/2013, è stato chiarito che l'obbligo dichiarativo in materia di monitoraggio fiscale non sussiste tutte le volte in cui sia stata rilasciata una mera delega a operare, per conto dell'intestatario in esecuzione di un mandato<sup>5</sup>. Infatti, la

<sup>5</sup> Circolari n. 45/E/2010, n. 28/E/2011, n. 10/E/2014 e n. 27/E/2015.

fattispecie della detenzione, che è alla base del suddetto obbligo, non si configura, qualora una persona sia chiamata a operare su di un conto estero per operazioni indicate dallo stesso titolare del conto.

Lo stesso dicasi per operazioni che, per loro natura, escludono che il delegato detenga le attività finanziarie allocate sul rapporto o quando la delega riguarda un rapporto che è oggettivamente escluso dal monitoraggio fiscale.

Ad esempio, non sono tenuti alla compilazione del quadro RW:

- gli amministratori di società di capitali che hanno il potere di firma sui conti correnti della società in uno Stato estero, dei quali si ha evidenza nelle scritture contabili, e che hanno la possibilità di movimentare capitali, pur non essendo beneficiari dei relativi redditi<sup>6</sup>;
- i soggetti che, sebbene delegati a effettuare operazioni di investimento mobiliare su rapporti esteri, non possono effettuare operazioni di versamento e prelevamento o operazioni a queste corrispondenti.

Nel primo caso, l'esenzione dagli obblighi di monitoraggio fiscale è accordata, in quanto il titolare effettivo delle attività estere è un soggetto obbligato alla tenuta delle scritture contabili.

Nel secondo, in capo al soggetto non ricadono gli obblighi di monitoraggio fiscale, in quanto questi non ha di fatto la detenzione delle attività estere.

## Esoneri oggettivi

Il quadro RW non va compilato per le attività finanziarie e patrimoniali affidate in gestione o in amministrazione agli intermediari residenti e per i contratti comunque conclusi attraverso il loro intervento, qualora i flussi finanziari e i redditi derivanti da tali attività e contratti siano stati assoggettati a ritenuta o imposta sostitutiva dagli intermediari stessi<sup>7</sup>.

I predetti obblighi non sussistono anche per i depositi e conti correnti bancari esteri il cui valore massimo complessivo, raggiunto nel corso del periodo d'imposta, non sia superiore a 15.000 euro.

Non sono oggetto di monitoraggio fiscale nemmeno le somme versate, per obbligo di legge, a forme di previdenza complementare, organizzate o gestite da società ed enti di diritto estero, come il c.d. secondo pilastro svizzero, trattandosi di forme di previdenza obbligatoria, anche se complementare.

<sup>6</sup> Circolare n. 28/E/2011.

<sup>7</sup> Articolo 4, comma 3, D.L. 167/1990.

L'Agenzia delle entrate ha precisato che la rendita Avs svizzera, percepita dal contribuente (ex frontaliere o esercente attività professionale nella Confederazione Elvetica, o i familiari dello stesso) senza l'intervento di una banca italiana (in quanto percepita direttamente oltre confine), poteva essere sanata nell'ambito della Vd<sup>8</sup> con l'aliquota del 5%, a titolo di imposta sostitutiva<sup>9</sup>.

Questo è stato chiarito per l'anno d'imposta 2014, ma nulla fa pensare che l'indicazione non possa valere anche per i periodi d'imposta successivi<sup>10</sup>.

## Attività di natura finanziaria e patrimoniale, soggette a monitoraggio fiscale

Le attività di natura finanziaria sono quelle da cui derivano redditi di capitale o redditi diversi di natura finanziaria di fonte estera.

La circolare n. 38/E/2013 riepiloga le attività oggetto di segnalazione:

- attività i cui redditi sono corrisposti da soggetti non residenti, tra cui, partecipazioni al capitale o al patrimonio di soggetti non residenti (ad esempio, società estere, entità giuridiche quali fondazioni estere e *trust* esteri), obbligazioni estere e titoli similari, titoli pubblici italiani e titoli equiparati emessi all'estero, titoli non rappresentativi di merce e certificati di massa emessi da non residenti (comprese le quote di Oicr esteri), valute estere, depositi e conti correnti bancari costituiti all'estero indipendentemente dalle modalità di alimentazione (ad esempio, accrediti di stipendi, pensione o di compensi);
- contratti di natura finanziaria stipulati con controparti non residenti, tra cui, finanziamenti, rapporti, pronti contro termine e prestito titoli;
- contratti derivati e altri rapporti finanziari stipulati al di fuori del territorio dello Stato;
- metalli preziosi allo stato grezzo o monetato detenuti all'estero (non soggetti a Ivafe);
- diritti all'acquisto o alla sottoscrizione di azioni estere o strumenti finanziari assimilati;
- forme di previdenza complementare organizzate o gestite da società ed enti di diritto estero escluse quelle obbligatorie;
- polizze di assicurazione sulla vita e di capitalizzazione sempre che il contratto non sia concluso per

<sup>8</sup> Mediante indicazione degli importi riscossi nella sezione V, colonne 7 e 8.

<sup>9</sup> Articolo 76, L. 413/1991.

<sup>10</sup> Tali rendite troveranno collocazione nel Quadro RM di Unico PF, indicando il codice "I", e si dovrà versare il 5% di sostitutiva, indicando in F24 il codice tributo 1242.

il tramite di un intermediario finanziario italiano al quale sia conferito l'incarico di regolare tutti i flussi connessi con l'investimento, con il disinvestimento e il pagamento dei relativi proventi;

- attività finanziarie italiane detenute all'estero, sia ad esempio per il tramite di fiduciarie estere o soggetti esteri interposti, sia in cassette di sicurezza;
- attività e investimenti detenuti all'estero per il tramite di soggetti localizzati in Paesi diversi da quelli collaborativi, nonché in entità giuridiche italiane o estere, diverse dalle società, qualora il contribuente risulti essere "titolare effettivo";
- attività finanziarie estere detenute in Italia al di fuori del circuito degli intermediari residenti;
- titoli o diritti offerti ai lavoratori che danno la possibilità di acquistare, a un determinato prezzo, azioni della società estera con la quale il contribuente intrattiene il rapporto di lavoro o delle società controllate o controllanti (c.d. *stock option*) se al termine del periodo d'imposta, il prezzo di esercizio sia inferiore al valore corrente del sottostante (solo in questo caso il beneficiario dispone di un "valore"). Se il piano di assegnazione delle *stock option* prevede che l'assegnatario non possa esercitare il proprio diritto finché non sia trascorso un determinato periodo, le stesse non possono essere indicate fino a quando non sia decorso tale termine. I diritti di opzione devono invece essere indicati nel caso in cui siano cedibili.

Per i conti correnti e i libretti di risparmio l'obbligo di monitoraggio sussiste in ogni caso, anche qualora l'Ivafe non fosse dovuta, perché il valore medio di giacenza annuo del conto non supera i 5.000 euro. Le attività di natura patrimoniale sono beni patrimoniali collocati all'estero e che sono suscettibili di produrre reddito imponibile in Italia.

Queste attività vanno sempre indicate nel presente quadro indipendentemente dalla effettiva produzione di redditi imponibili nel periodo d'imposta.

A titolo esemplificativo si devono indicare:

- gli immobili situati all'estero;
- i diritti reali immobiliari (come usufrutto o nuda proprietà) o quote di essi (ad esempio, comproprietà o multiproprietà);
- gli oggetti preziosi e le opere d'arte, che si trovano fuori del territorio dello Stato (compresi quelli custoditi in cassette di sicurezza);
- le imbarcazioni o le navi da diporto o altri beni mobili, detenuti all'estero e/o iscritti nei pubblici registri esteri, nonché quelli che pur non essen-

do iscritti nei predetti registri avrebbero i requisiti per essere iscritti in Italia.

Va ricordato che sono considerati "detenuti all'estero" anche gli immobili ubicati in Italia, posseduti tramite fiduciarie estere o grazie all'interposizione di un soggetto residente all'estero<sup>11</sup>.

## Esoneri oggettivi

L'esonero comprende:

- le attività finanziarie e patrimoniali i cui redditi siano riscossi attraverso l'intervento degli intermediari;
- i contratti produttivi di redditi di natura finanziaria, conclusi attraverso l'intervento degli intermediari finanziari residenti in qualità di controparti ovvero come mandatari di una delle controparti contrattuali;
- le attività finanziarie e patrimoniali, affidate in gestione o in amministrazione agli intermediari finanziari residenti.

Per quanto riguarda i criteri di valorizzazione si deve fare riferimento ai criteri utilizzati per la determinazione della base imponibile dell'Ivie e dell'Ivafe, anche se non dovuta.

Il controvalore in euro degli investimenti e delle attività, espressi in valuta, da indicare nel nuovo quadro RW, va calcolato sulla base del provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate emanato ai fini dell'individuazione dei cambi medi mensili agli effetti delle norme contenute nei Titoli I e II del Tuir<sup>12</sup>.

Non si utilizza più, quindi, il cambio fissato annualmente dall'Agenzia delle entrate, ma quello medio mensile stabilito con provvedimento dalla stessa Agenzia, anche se l'articolo 4, comma 4, D.L. 167/1990, fa riferimento ancora al controvalore stabilito annualmente.

Tale conclusione è stata confermata anche dall'Amministrazione finanziaria nella [circolare n. 10/E/2014](#), in cui si specifica che si deve far riferimento al cambio medio mensile del mese di dicembre per le attività finanziarie detenute all'estero, alla data del 1° gennaio.

## I Paesi collaborativi - Paesi white list

Come chiarito dalla circolare n. 38/E/2013, ai fini del monitoraggio fiscale si considerano *white list* (sia per quanto riguarda l'applicazione delle sanzioni che per la compilazione del quadro RW) i seguenti Paesi:

<sup>11</sup> Come precisato nella risoluzione n. 134/E/2002.

<sup>12</sup> Così specificano le istruzioni di Unico PF 2016, il provvedimento 18 dicembre 2013 e la circolare n. 38/E/2013.

## Tabella Stati *white list* (D.M. 04 settembre 1996 e succ. modif.)

Albania, Algeria, Argentina, Australia, Austria, Bangladesh, Belgio, Bielorussia, Brasile, Bulgaria, Canada, Cina, Cipro, Corea del Sud, Costa d'Avorio, Croazia, Danimarca, Ecuador, Egitto, Emirati Arabi Uniti, Estonia, Fed. Russa, Filippine, Finlandia, Francia, Germania, Giappone, Grecia, India, Indonesia, Irlanda, Islanda, Israele, Jugoslavia, Kazakistan, Kuwait, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Macedonia, Malta, Marocco, Mauritius, Messico, Norvegia, Nuova Zelanda, Paesi Bassi, Pakistan, Polonia, Portogallo, Regno Unito, Rep. Ceca, Rep. Slovacca, Romania, Singapore, Slovenia, Spagna, Sri Lanka, Stati Uniti, Sud Africa, Svezia, Tanzania, Tailandia, Trinidad e Tobago, Tunisia, Turchia, Ucraina, Ungheria, Venezuela, Vietnam, Zambia

## Tabella Stati e territori con un adeguato scambio di informazione con l'Italia

Arabia Saudita, Armenia, Azerbaijan, Etiopia, Georgia, Ghana, Giordania, Moldova, Mozambico, Oman, Qatar, San Marino (con effetto dal 2014), Senegal, Siria, Uganda, Uzbekistan

## Regime sanzionatorio

L'omessa indicazione nel quadro RW delle attività detenute all'estero, dopo le modifiche apportate dalla Legge europea 2013<sup>13</sup>, viene sanzionata con una sanzione che va dal 3% al 15%, senza più la possibilità di disporre la confisca (misura che nella pratica veniva in ogni caso applicata raramente).

Inoltre, per sanare la violazione, qualora la dichiarazione comprensiva del quadro RW venga presentata entro i 90 giorni dallo spirare del termine di presentazione (c.d. tardiva dichiarazione), è possibile versare la sola sanzione di 250 euro<sup>14</sup>.

Per le violazioni riferite ad attività e investimenti in Paesi *black list* la sanzione raddoppia e va dal 6 al 30% degli importi non dichiarati.

Il "nuovo" regime sanzionatorio trova applicazione anche per le violazioni passate, sulla base del principio del *favor rei*, a condizione che gli atti di irrogazione delle sanzioni non siano divenuti definitivi<sup>15</sup>.

## Sanzioni – RW

Paese di detenzione	Peculiarità	Minimo edittale	Riduzione Prevista Con La VD
<i>Black list</i>	Con <i>tax exchange</i> ex articolo 26 Oecd	3%	1/4 = 0,75% senza autorizzazione controfirmata intermediario estero
<i>Black list</i>	Con <i>tax exchange</i> ex articolo 26 Oecd	3%	1/2 = 0,50% con autorizzazione controfirmata intermediario estero
<i>Black list</i>	Senza <i>tax exchange</i> ex articolo 26 Oecd	6%	1/4 = 1,50% senza autorizzazione controfirmata intermediario estero
<i>Black list</i>	Senza <i>tax exchange</i> ex articolo 26 Oecd	6%	1/2 = 1% con autorizzazione controfirmata intermediario estero
Non <i>black list</i>	Luogo di trasferimento o permanenza attività estere =UE o See (eccetto Liechtenstein)	3%	1/2 = 0,50%
Non <i>black list</i>	Luogo di trasferimento o permanenza attività estere =extra – UE o See	3%	1/4 = 0,75%

## Ivafe e Ivafe

L'imposta sul valore degli immobili situati all'estero (Ivie) e l'imposta sul valore delle attività finanziarie detenute all'estero (Ivafe) vanno versate con le stesse

modalità e scadenze previste per l'Irpef, ivi comprese quelle relative alle modalità di versamento dell'imposta in acconto e a saldo.

## L'Ivafe

L'Ivafe è un'imposta di natura "patrimoniale", che grava sui prodotti finanziari, conti correnti e libretti di risparmio, detenuti all'estero dalle persone fisiche

<sup>13</sup> L. 97/2013, in vigore dal 4 settembre 2013.

<sup>14</sup> Per Unico 2016, in relazione al periodo 2015, il termine ultimo è il 30 dicembre 2016.

<sup>15</sup> Articolo 3, comma 3, D.Lgs. 471/1997

residenti in Italia.

Di recente, la L. 161/2014 ha sostituito il riferimento generico a “attività finanziarie” con quello più preciso di “prodotti finanziari, conti corrente e libretti di risparmio”, già a decorrere dal periodo di imposta 2014. A fronte di tali modifiche, possono ritenersi escluse da imposizione Ivafe:

- le quote di partecipazione;
- i metalli preziosi;
- le valute estere;
- e i finanziamenti dei soci in società estere.

L'imposta è invece applicabile:

- alle attività finanziarie “scudate” mediante la regolarizzazione;

mentre non è applicabile alle attività finanziarie:

- “scudate” mediante rimpatrio o rimpatrio giuridico;
- amministrate da intermediari finanziari italiani;
- fisicamente detenute dal contribuente in Italia.

L'imposta è individuata applicando alla base imponibile l'aliquota del 2 per mille.

Per i conti correnti e libretti di risparmio l'imposta

è stabilita nella misura fissa di 34,20 euro, indipendentemente dal Paese in cui sono detenuti. Difatti, l'importo fisso non è più concesso come succedeva inizialmente, ai soli conti correnti detenuti in Paesi dell'Unione Europea o aderenti allo Spazio Economico Europeo che consentono un adeguato scambio di informazioni (Islanda e Norvegia).

L'imposta è ripartita, se vi sono più cointestatari, in base alla percentuale di possesso e va rapportata ai giorni di detenzione.

Qualora il valore medio di giacenza sia complessivamente non superiore a 5.000 euro, l'imposta non è dovuta. Per verificare il superamento di tale limite si fa riferimento a tutti i conti correnti detenuti presso lo stesso intermediario.

In caso di conti cointestati, si considera l'ammontare riferibile pro-quota al contribuente e in caso di giacenza media annuale negativa, non si considera il relativo valore.

Il rigo da compilare nel quadro RW relativo all'Ivafe è il rigo RW6:

IVA FE	Totale imposta dovuta	Eccedenza dichiarazione precedente	Eccedenza compensata Mod. F24	Acconti versati	Imposta a debito	Imposta a credito
RW6	1	2	3	4	5	6
	,00	,00	,00	,00	,00	,00

## L'Ivie

L'Ivie è un'imposta patrimoniale che grava sugli immobili (terreni/fabbricati) situati all'estero, a qualsiasi uso destinati, detenuti da persone fisiche residenti, a titolo di proprietà o altro diritto reale.

Essa va applicata anche agli immobili “scudati”, sia mediante la regolarizzazione, che mediante il rimpatrio giuridico.

È dovuta nella misura dello 7,6 per mille (4 per mille per l'immobile adibito ad abitazione principale) del valore dell'immobile.

Il Legislatore ha previsto, a decorrere dal 1° gennaio 2016, l'esenzione Ivie per l'immobile:

- posseduto all'estero che costituisca abitazione principale, con le relative pertinenze;
- per la casa coniugale assegnata all'ex coniuge a seguito di provvedimento di separazione legale, annullamento, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio.

L'esenzione non si applica qualora l'immobile in Italia risultasse di lusso (categorie catastali A/1, A/8 o A/9).

I soggetti passivi tenuti al versamento dell'Ivie sono le persone fisiche residenti nel territorio italiano:

- che siano proprietari di un immobile (fabbricato,

area fabbricabile e terreno a qualsiasi uso destinato) sito in un Paese diverso dall'Italia;

- o titolari di un diritto reale sull'immobile stesso (uso, abitazione, usufrutto, enfiteusi e superficie), mentre non è soggetto passivo il titolare della nuda proprietà);
- il concessionario di aree di proprietà del demanio;
- il locatario per gli immobili, anche se in corso di costruzione ovvero da costruire, concessi in *leasing*: in questo caso, il locatario è soggetto passivo dal momento della stipula del contratto fino alla conclusione dello stesso.

Nel caso di immobili detenuti in comunione tra più soggetti, l'imposta è dovuta da ognuno di essi in ragione della propria quota.

L'Ivie trova applicazione anche nel caso in cui l'immobile sia detenuto per il tramite di una società fiduciaria ovvero nel caso sia formalmente intestato a entità giuridiche (come *trust*, società o fondazioni) che operano quali soggetti interposti, mentre la reale disponibilità del bene è da attribuirsi a persone fisiche residenti nel territorio dello Stato.

L'imposta è computata nella misura dello 0,76% del valore dell'immobile e non è dovuta qualora il suo



# FISCALITÀ

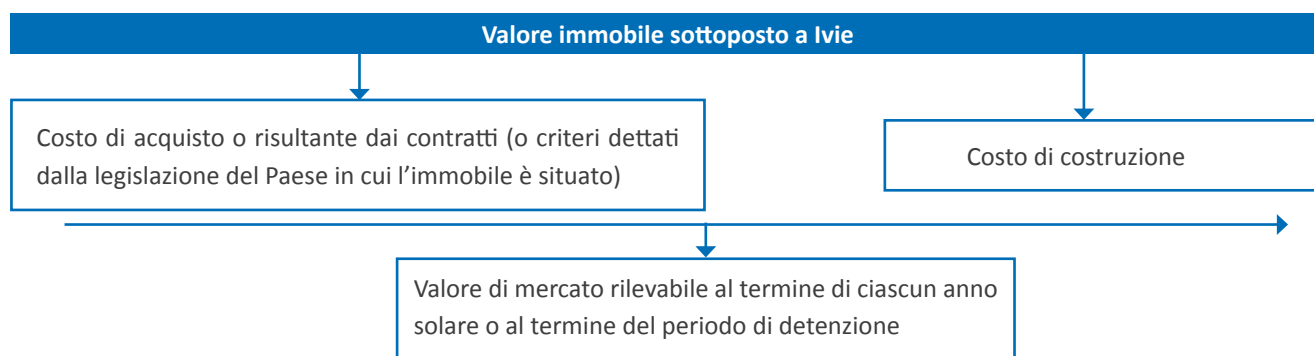
importo (prima di applicare le specifiche detrazioni previste) non superi complessivamente a 200 euro. Il valore da prendere in considerazione è costituito dal:

- costo risultante dall'atto di acquisto o dai contratti
- e, in mancanza, dal valore di mercato, rilevabile al termine di ciascun anno solare nel luogo in cui è situato l'immobile.

Laddove l'immobile sia stato costruito si avrà riguar-

do al costo di costruzione sostenuto dal proprietario e risultante dalla relativa documentazione.

Per gli immobili acquisiti per successione o donazione, il valore è quello dichiarato nella dichiarazione di successione o nell'atto registrato o, in mancanza, il costo di acquisto sostenuto dal *de cuius* o dal donante risultante dalla relativa documentazione o, in assenza di documentazione, il valore di mercato rilevabile nel luogo in cui è situato l'immobile.



Qualora l'immobile non sia più posseduto alla data del 31 dicembre dell'anno, si deve fare riferimento al valore dell'immobile rilevato al termine del periodo di detenzione.

La difficoltà nell'applicazione dell'Ivie è dovuta al fatto che vi sono differenti normative e diversi istituti giuridici dei vari Paesi ove si trovano gli immobili, con le quali ci si deve confrontare per la determinazione della materia imponibile. Si giunge al paradosso che due soggetti che siano in possesso di due immobili identici, siti nello stesso luogo, in un medesimo Stato, potrebbero essere assoggettati a un'imposizione notevolmente differente in relazione all'anno nel quale hanno acquistato il bene e, quindi, al conseguente differente valore economico dello stesso all'atto dell'acquisto.

Per gli immobili situati in Paesi appartenenti all'UE o in Paesi aderenti allo spazio economico europeo,

che garantiscono un adeguato scambio di informazioni, il valore da utilizzare al fine della determinazione dell'imposta è prioritariamente quello catastale, come determinato e rivalutato nel Paese in cui l'immobile è situato ai fini dell'assolvimento di imposte di natura reddituale o patrimoniale o di altre imposte determinate sulla base del valore degli immobili, anche se gli immobili sono pervenuti per successione o donazione.

In mancanza del valore catastale, si deve fare riferimento al costo risultante dall'atto di acquisto e, in assenza, al valore di mercato, rilevabile nel luogo in cui è situato l'immobile.

Il percorso da seguire per capire quale valore prendere a riferimento per la determinazione della base imponibile, viene dettato dalla [circolare n. 28/E/2012](#), la quale propone una specifica tabella:

Compilazione colonna 2 "imposta presa a riferimento ai fini della determinazione del valore dell'immobile"	Base imponibile Ivie
Sì	Valore catastale dell'immobile utilizzato ai fini dell'assolvimento delle imposte indicate a colonna 2
No	Costo risultante dall'atto di acquisto o, in mancanza, Valore di mercato ovvero, a scelta del contribuente Reddito medio ordinario x coefficienti Imu

Vanno distinti, quindi, i Paesi per i quali:

- risulta compilata la colonna 2 (ad esempio, Austria, Germania, Bulgaria, Cipro, Danimarca,

Estonia, Finlandia, Polonia, Norvegia, Islanda, Grecia, Romania, Repubblica Ceca, etc.): in tal

caso si deve assumere quale base imponibile Ivie, il valore catastale dell'immobile utilizzato ai fini dell'assolvimento delle imposte indicate in tale colonna;

- non risulta compilata la colonna 2 (Belgio, Francia, Irlanda e Malta): per la determinazione della base imponibile si deve fare riferimento al costo risultante dall'atto di acquisto e, in assenza, al valore di mercato rilevabile nel luogo in cui è situato l'immobile o, a scelta del contribuente, al valore che si ottiene moltiplicando il reddito medio ordinario, eventualmente previsto dalle legislazioni locali, per i coefficienti Imu.

Dall'imposta è detraibile, fino a concorrenza del suo ammontare, un credito d'imposta pari alla patrimoniale versata nello Stato estero, in cui è ubicato l'immobile.

Va posta attenzione al fatto che Paesi quali il Regno Unito e Malta, fanno eccezione, e, dunque, l'imposta pagata all'estero non risulta detraibile.

## L'effetto sostitutivo Ivie – Irpef

Per l'immobile adibito ad abitazione principale e per le relative pertinenze, l'Ivie è stabilita nella misura del 4 per mille.

Dall'imposta dovuta si detrae un importo di 200 euro.

L'imposta è dovuta, in tal caso, anche se l'Ivie calcolata non supera 200 euro.

Per tali immobili che vengono adibiti ad abitazione principale e per quelli in generale non locati si il c.d. effetto sostitutivo Ivie-Irpef<sup>16</sup>.

A seguito delle modifiche introdotte dalla L. 208/2015, a decorrere dal periodo di imposta 2016, resteranno soggette a Ivie esclusivamente gli immobili adibiti ad abitazione principale e la casa coniugale assegnata all'ex coniuge, considerati "di lusso" (classificati nelle categorie catastali A/1, A/8 e A/9).

## Esempi di compilazione del quadro RW

### Esempio

#### Tre conti correnti presso lo stesso intermediario non soggetti a Ivafe

Un contribuente possiede i seguenti conti correnti:

- Conto A possesso 100% - valore medio 1.000 euro
- Conto B possesso 50% - valore medio 4.000 euro

- Conto C possesso 100% - valore medio 1.500 euro

Totale valore medio =  $1.000 + (4.000 \times 0,5) + 1.500 = 4.500$  euro

Il valore medio di giacenza complessivo è inferiore a 5.000 euro, pertanto l'imposta Ivafe non è dovuta. Tuttavia, il contribuente dovrà compilare comunque il quadro RW, ai soli fini di monitoraggio (barrerà la casella 20 "solo monitoraggio").

### Esempio

#### Due conti correnti presso lo stesso intermediario

Il contribuente possiede i seguenti conti correnti:

- Conto A  
possesso 50%  
365 giorni  
valore medio 5.000 euro
- Conto B  
possesso 100%  
365 giorni  
valore medio 3.000 euro

Il valore medio di giacenza complessivo (pro-quota) è  $((5.000 \times 0,5) + 3.000) = 5.500$  euro, pertanto è dovuta la relativa imposta Ivafe.

In questo caso si compilano due distinti righe del quadro RW e il valore medio da indicare nella colonna 8 di entrambi i righe è 5.500 euro, mentre nella colonna 11:

- del rigo RW1, relativo al primo conto corrente, va indicato il valore di 17 euro dato da  $(34,20 \times 50\% \times 365/365)$ ;
- del rigo RW2, relativo al secondo conto corrente va indicato 34 euro, dato da  $(34,20 \times 100\% \times 365/365)$ .

### Esempio

Conto corrente svizzero, intestato a due coniugi, con delega di firma dispositiva sul conto detenuta dal figlio. Per ipotesi il picco del conto è pari a 68.000 euro; valore di giacenza media pari a 55.000 euro.

La compilazione dei modelli Unico – quadro RW di ciascuno è la seguente:

- i due coniugi verseranno pro-quota l'Ivafe di 34,20 euro fissi e sono tenuti alla compilazione del quadro RW perché titolari;
- il figlio è tenuto all'obbligo di monitoraggio fiscale, ma non al versamento dell'Ivafe.

<sup>16</sup> Come precisato dall'Agenzia delle entrate con circolare n. 12/E/2013.

## Compilazione dei coniugi:

1	2	3	4	5	6	7	8
Codice titolo possesso	Vedere istruzioni	Codice individuaz. bene	Codice Stato estero	Quota di possesso	Criterio determin. valore	Valore iniziale	Valore finale
1		1	071	50%	2	20.000 ,00	55.000 ,00
9		10	11	12	13		
Valore massimo c/c paesi non collaborativi		Giorni (IVAFE)	IVAFE	Mesi (IVIE)	IVIE		
68.000 ,00		365	17 ,00				
14		15	16	17	18	19	20
Credito d'imposta		IVAFE dovuta	Detrazioni	IVIE dovuta	Vedere istruzioni	Quota partecipazione	Solo monitoraggio
,00		17 ,00	,00	,00	<input checked="" type="checkbox"/>		<input type="checkbox"/>
21			22			23	
Codice fiscale società o altra entità giuridica in caso di titolare effettivo			Codice fiscale altri cointestatori				
			C.F. CONIUGE			C.F. FIGLIO	

## Compilazione del figlio:

1	2	3	4	5	6	7	8
Codice titolo possesso	Vedere istruzioni	Codice individuaz. bene	Codice Stato estero	Quota di possesso	Criterio determin. valore	Valore iniziale	Valore finale
4	1	1	071		2	20.000 ,00	55.000 ,00
9		10	11	12	13		
Valore massimo c/c paesi non collaborativi		Giorni (IVAFE)	IVAFE	Mesi (IVIE)	IVIE		
68.000 ,00			,00				
14		15	16	17	18	19	20
Credito d'imposta		IVAFE dovuta	Detrazioni	IVIE dovuta	Vedere istruzioni	Quota partecipazione	Solo monitoraggio
,00		,00	,00	,00	<input checked="" type="checkbox"/>		<input checked="" type="checkbox"/>
21			22			23	
Codice fiscale società o altra entità giuridica in caso di titolare effettivo			Codice fiscale altri cointestatori				
			C.F. MADRE			C.F. PADRE	

## Esempio

### Conto corrente e immobile in romania

Un contribuente, residente in Italia ma di nazionalità rumena, nel Paese di origine è comproprietario con il fratello (residente ancora in Romania) di un immobile a uso abitativo a disposizione e di un terreno non affittato. Inoltre egli è contitolare, sempre con il fratello, di un conto corrente bancario acceso presso banca romena, su cui periodicamente effettua (tramite la banca italiana ove ha un proprio conto corrente) rimesse di denaro per contribuire ai costi di manutenzione e per il pagamento delle tasse locali sull'immobile. Sul conto corrente, dal 1° gennaio al 31 dicembre 2015, non si è mai raggiunto un picco di giacenza superiore a 15.000 euro.

Va detto che in tal caso, per il solo fatto di essere residente in Italia, il contribuente è tenuto ad adempiere agli obblighi di monitoraggio fiscale (compilare il quadro RW – rigo RW1 a RW5, inviando il frontespizio di Unico e il quadro RW, oltre eventualmente al modello 730) per la quota pari al 50% dell'immobile e del terreno. Non vi sono per le attività patrimoniali soglie di esonero.

Il valore da indicare all'1° gennaio e al 31 dicembre

(inizio e fine del periodo) sono quelli della base imponibile della *taxa pe cladiri*, imposta pagata in Romania su tali immobili.

Una volta inseriti al 50% con il titolo di proprietà i due immobili e il valore della base imponibile anzidetta, va calcolata la patrimoniale Iwie su entrambi, pari al 7,6 per mille della base imponibile (ridotta al 50%, data la proprietà al 50%). Se l'Iwie supera i 200 euro lordi, è dovuta altrimenti no.

La *taxa pa cladiri* è detraibile e costituisce credito d'imposta ai fini Iwie, da indicare al rigo RW1 colonna 14, e va a ridurre l'imposta calcolata nel rigo RW7. Gli eventuali acconti versati nel 2015 vanno a nettizzare ulteriormente l'imposta dovuta.

Nel quadro RL (rigo RL12 - colonna 1) vanno indicati i redditi di tali immobili (perché si tratta di immobili non locati su cui grava l'Iwie) e cioè la stessa base imponibile romena, qualora in Romania siano tassati. Se in Romania non vi fosse tassazione, non andrebbe indicato alcun importo. Tale importo non incide sulla tassazione Irpef, grazie all'effetto sostitutivo Iwie-Irpef. Sul conto corrente va versata l'Ivafe in misura fissa, pari a 34,20 euro, se il valore di giacenza media supera i 5.000 euro. Se supera i 5.000 euro, questo sarà il valore (VGM del conto) da indicare nella colonna 8.

## Esempio

### Partecipazione in società estera e indiretta in società italiana

Il contribuente è socio al 50% di una società estera. Detiene un ulteriore 20% tramite una società italiana interamente partecipata dal soggetto. Il capitale so-

ciale della società è pari a 60.000 euro.

Ha erogato, inoltre, finanziamenti per 90.000 euro.

Si ricorda che le partecipazioni in società non sono soggette a Ivafe, ma solo a obbligo di monitoraggio; si barrerà, dunque, la casella 20.

La compilazione sarà la seguente:

1	2	3	4	5	6	7	8
Codice titolo possesso	Vedere istruzioni	Codice individuaz. bene	Codice Stato estero	Quota di possesso	Criterio determin. valore	Valore iniziale	Valore finale
1	2	2		50%	2	60.000 ,00	60.000 ,00
Valore massimo c/c paesi non collaborativi		Giorni (IVAfe)		IVAfe	Mesi (IVIE)		IVIE
9		10		11	12		13
,00				,00			,00
RW1		IVAfe dovuta		Detrazioni	IVIE dovuta		Vedere istruzioni
14		15		16	17		18
,00		,00		,00	,00		<input checked="" type="checkbox"/>
Quota partecipazione		Solo monitoraggio					
19		20					
70%		<input checked="" type="checkbox"/>					
Codice fiscale società o altra entità giuridica in caso di titolare effettivo				Codice fiscale altri cointestatori			
21				24			
c.f. società				c.f. socio 1			
				c.f. socio 2			
				<input checked="" type="checkbox"/>			

1	2	3	4	5	6	7	8
Codice titolo possesso	Vedere istruzioni	Codice individuaz. bene	Codice Stato estero	Quota di possesso	Criterio determin. valore	Valore iniziale	Valore finale
1		7	nn	100%	2	90.000 ,00	90.000 ,00
Valore massimo c/c paesi non collaborativi		Giorni (IVAfe)		IVAfe	Mesi (IVIE)		IVIE
9		10		11	12		13
,00				,00			,00
RW1		IVAfe dovuta		Detrazioni	IVIE dovuta		Vedere istruzioni
14		15		16	17		18
,00		,00		,00	,00		<input checked="" type="checkbox"/>
Quota partecipazione		Solo monitoraggio					
19		20					
		<input checked="" type="checkbox"/>					
Codice fiscale società o altra entità giuridica in caso di titolare effettivo				Codice fiscale altri cointestatori			
21				24			

## Esempio

### Immobile detenuto in Italia per il tramite di una società panamense

Il fatto che un contribuente detenga un immobile in Italia, non significa che non debba compilare il quadro RW; potrebbe capitare che sia titolare effettivo di tale immobile per il tramite di una partecipazione in società. Ad esempio una persona fisica che non ha aderito allo scudo fiscale e che detiene un immobile

in Italia tramite una società panamense, deve indicare nel quadro RW la partecipazione nella società di Panama e non l'immobile. Diversamente, se avesse scudato la partecipazione, il quadro RW non deve essere compilato. Non si rende applicabile il principio del "look through" per i beni sottostanti italiani.

Ipotizziamo che il costo di acquisto dell'immobile sia di 100.000 euro.

La compilazione sarà la seguente:

1	2	3	4	5	6	7	8
Codice titolo possesso	Vedere istruzioni	Codice individuaz. bene	Codice Stato estero	Quota di possesso	Criterio determin. valore	Valore iniziale	Valore finale
1	2	2	051	100%	2	100.000 ,00	100.000 ,00
Valore massimo c/c paesi non collaborativi		Giorni (IVAfe)		IVAfe	Mesi (IVIE)		IVIE
9		10		11	12		13
,00		365		,00			,00
RW1		IVAfe dovuta		Detrazioni	IVIE dovuta		Vedere istruzioni
14		15		16	17		18
,00		,00		,00	,00		<input checked="" type="checkbox"/>
Quota partecipazione		Solo monitoraggio					
19		20					
100%		<input checked="" type="checkbox"/>					
Codice fiscale società o altra entità giuridica in caso di titolare effettivo				Codice fiscale altri cointestatori			
21				24			
c.f. società panama							

## Esempio

### Immobile a disposizione in Francia

Paolo Rossi detiene un immobile in Francia, il cui co-

sto di acquisto è pari a 160.000 euro. Nel 2015 ha versato 700 euro di *tax foncière* e 800 euro per l'*impôt de solidarité sur la fortune*.

La compilazione del quadro RW sarà la seguente:

1	2	3	4	5	6	7	8
Codice titolo possesso	Vedere istruzioni	Codice individuaz. bene	Codice Stato estero	Quota di possesso	Criterio determin. valore	Valore iniziale	Valore finale
1		15	029	100%	5	160.000 ,00	160.000 ,00
Valore massimo c/c paesi non collaborativi		Giorni (IVAFE)		IVAFE		Mesi (IVIE)	
9	,00	10		11	,00	12	13
							1.216 ,00
RW1 Credito d'imposta		IVAFE dovuta		Detrazioni		IVIE dovuta	
14	1.216 ,00	15	,00	16	,00	17	,00
Codice fiscale società o altra entità giuridica in caso di titolare effettivo			Codice fiscale altri cointestatari				
21		22		23		24	

Considerato che in tale Stato non sussiste un valore catastale (dato che la colonna 2 della tabella allegata alla circolare n. 38/E/2012 non è compilata), la base imponibile Ivie può essere individuata:

- nel costo d'acquisto (160.000 euro);

- nel valore determinato moltiplicando il reddito medio presunto ridotto del 50% (Cfr. circolare n. 28/2012, punto 1.2.1) per il coefficiente Imu pari a 160.

**Euroconference**  
E-Learning



Percorsi E-Learning

## STRUMENTI DI TUTELA DEL PATRIMONIO PERSONALE

Durata: 10 ore

Crediti: 10 cfp

**PREZZO**

**€ 250,00 + IVA**

Cumulabile con sconto Privilege Card

**SCOPRI DI PIÙ**



# L'appostazione in bilancio dei contratti su derivati

di Nicola Benini - *partner Ifa Consulting* Vicepresidente Assofinance  
e Ugo Patroni Griffi - ordinario di diritto commerciale Università Aldo Moro, Bari

*Con le modifiche apportate alla disciplina del bilancio dal D.Lgs. 139/2015, diviene obbligatoria l'appostazione in bilancio dei contratti su derivati. L'Oic ha emanato la bozza del primo Principio contabile "dedicato" ai derivati, ispirandosi naturalmente a quanto previsto dai Principi contabili internazionali, ma le complessità cui dovranno far fronte i redattori dei bilanci sono molte, a partire dal corretto inquadramento della tipologia di derivato.*

## Premesse

Il D.Lgs. 139/2015 (c.d. "decreto bilanci") pubblicato in G.U. lo scorso 4 settembre, e che si applica ai bilanci redatti dopo il 1° gennaio 2016, ha attuato nel nostro Paese la direttiva 2013/34/UE relativa ai bilanci d'esercizio, ai bilanci consolidati e alle relative relazioni di talune tipologie di imprese<sup>1</sup>. Il decreto disciplina, tra l'altro, l'appostazione in bilancio dei contratti su derivati da parte delle società che non redigono, essendovi obbligate o su base volontaria, il bilancio conformemente ai Principi contabili internazionali las/lfrs.

La novella permetterà di ridurre l'asimmetria nella rilevazione del dato contabile riferito ai contratti su derivati sino a oggi esistente tra le imprese sottoscrittrici, che redigono il bilancio in conformità ai Principi contabili nazionali, e le loro controparti bancarie o finanziarie, che già applicavano i Principi contabili internazionali.

Infine, segnaliamo che l'Oic il 12 aprile 2016 ha pubblicato la bozza del suo primo Principio contabile specifico per i derivati. La bozza sarà in consultazione sino al 31 maggio 2016.

## Dalle operazioni "fuori bilancio" alla riforma del 2003

Fino al 2003 non erano affatto chiari i criteri di valutazione da applicare ai fini della valorizzazione in bilancio delle c.d. "operazioni fuori bilancio" (*off balance sheet*), vale a dire di quei contratti già perfezionati ma che non danno luogo a diritti e obblighi immediatamente iscrivibili, nello Stato patrimoniale, tra le attività e passività della società. Tra questi rientrano i contratti su derivati e gli strumenti finanziati che li rappresentano. I redattori del bilancio, pertanto, applicavano alle "operazioni fuori bilancio" i me-

desimi criteri di valutazione previsti, in via generale, per l'appostazione in bilancio, tra le immobilizzazioni ovvero nell'attivo circolante, delle corrispondenti attività o passività sottostanti<sup>2</sup>.

L'informativa diveniva maggiormente puntuale con l'entrata in vigore del D.Lgs. 394/2003, che recepiva la direttiva 2001/65/CE<sup>3</sup>, la pubblicazione dei Principi contabili nazionali (Oic) 3 (informazioni sugli strumenti finanziari da includere nella Nota integrativa e nella relazione sulla gestione), 22 (conti d'ordine), 19 (debiti), 26 (operazioni, attività e passività in valuta estera)<sup>4</sup> e le indicazioni del Cndcec relative alle informazioni sul *fair value* degli strumenti finanziari e sulla gestione dei rischi finanziari<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Per strumenti finanziari quotati e iscritti all'attivo il Cndc ammetteva la contabilizzazione di utili da "fair value" a compensazione/sterilizzazione delle perdite sui medesimi.

<sup>3</sup> Analoghe disposizioni erano coevamente introdotte per gli enti pubblici dal D.M. 389/2003

<sup>4</sup> Oic 3 "Le informazioni sugli strumenti finanziari da includere nella Nota integrativa e nella relazione sulla gestione"; Oic 22 "Conti d'ordine": il documento al par. B.III d) richiede che nei conti d'ordine, fra gli impegni, vengano iscritti i contratti derivati, speculativi o di copertura, stipulati dall'impresa. Il valore d'iscrizione è normalmente il valore nominale (il principio in realtà non indica quale) quantunque lo stesso può essere fuorviante in quanto non fornisce l'indicazione del rischio reale; Oic 19 "Debiti" distingue le operazioni di copertura, i cui derivati devono seguire il criterio di valutazione utilizzato per le attività/passività coperte (copertura di attività/passività immobilizzata che prevede il criterio del costo quindi variazione del derivato è ininfluente, copertura di attività non immobilizzata dovendo applicare il minore tra il costo ed il valore di mercato, in caso di perdita sul derivato viene rilevato l'utile non realizzato giusto a compensazione) e di negoziazione (speculative), dove le perdite nette maturate sugli strumenti finanziari derivati vanno rilevate in appositi fondi rischi in contropartita alla voce di Conto economico C 17 - Interessi ed altri oneri finanziari e gli utili non rilevati per prudenza; Oic 26 "Operazioni e partite in moneta estera": al capitolo 6 del Principio contabile è disciplinata la copertura dei rischi di cambio, individuando ai fini contabili quattro tipologie di contratti a termine in moneta estera: 1) contratti a fronte di specifici debiti e/o crediti in moneta estera; 2) contratti a fronte di un impegno contrattuale di acquisto o di vendita di un bene in moneta estera; 3) contratti a fronte di una specificata esposizione netta in moneta estera ancorché non correlati a specifiche operazioni; 4) contratti di natura speculativa o comunque non a copertura di specifici rischi.

<sup>5</sup> Documento CNDC febbraio 2005 "Le informazioni sul fair value degli strumenti finanziari e sulla gestione dei rischi finanziari" (par. 4.9) dove tra le altre viene affrontata la problematica dell'iscrizione in bilancio (a

<sup>1</sup> La direttiva ha modificato la direttiva 2006/43/CE e abrogato le direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE.

La cornice regolamentare tuttavia si limitava, sostanzialmente, alle informazioni da inserire in Nota integrativa, mancando l'indicazione di specifici criteri di valutazione delle poste contabili relative ai contratti su derivati nello Stato patrimoniale e nel Conto economico<sup>6</sup>.

In merito alla valorizzazione in bilancio delle operazioni di copertura, poi, non esistevano neppure posizioni univoche<sup>7</sup>. In relazione ai contratti di opzione non veniva rilevato in bilancio il valore algebrico delle componenti intrinseca e temporale.

Gli effetti sul risultato d'esercizio erano, poi, limitati ai soli casi in cui il contratto prevedesse delle regolamentazioni periodiche e in ogni altra ipotesi erano rinviati alla scadenza del contratto. Dunque, gli impatti economici "nel durante" del contratto derivato erano, normalmente, circoscritti ai soli accantonamenti a fondi rischi specifici e per le sole operazioni che fossero ritenute, consapevolmente, non di copertura e, pertanto, senza che ciò comportasse la contabilizzazione – in ossequio al principio di prudenza – di eventuali utili non realizzati. Invero, nella pratica, la frequente assiomatica "presunzione" della natura di copertura del contratto su derivati (troppe volte dichiarata solo formalmente, ma priva di riscontri sostanziali) rendeva finanche assai rari tali accantonamenti. E così contratti marcatamente speculativi avevano nullo o poco rilievo nella redazione dei bilanci. Gli effetti, non di rado di rilevante impatto e avversi sul risultato d'esercizio, poi si materializzavano in un solo unico esercizio e dipendevano dalla estinzione/scadenza anticipata del contratto stipulato da ultimo e non rinegoziato alla scadenza. Quasi sempre, infatti, l'estinzione del contratto poi novato a seguito di rinegoziazione non comportava la contabilizzazione della corrispondente perdita economica, che veniva implicitamente "assorbita" dal nuovo contratto; le imprese si limitavano alla sola rilevazione contabile dei flussi di cassa che spesso si annullavano grazie all'"upfront" concesso dalla controparte<sup>8</sup>. I flussi poi venivano contabilizzati e

fine esercizio) e della valutazione secondo i Principi contabili nazionali oltre ad una ampia casistica di informazioni quali-quantitative da inserire negli allegati al bilancio.

<sup>6</sup> Specifici criteri di contabilizzazione erano previsti per i soli contratti a termine collegati a valute ("forward") per effetto del citato Principio Cndc n. 26.

<sup>7</sup> A prevalere era sempre il principio di prudenza. Ad esempio nei contratti di opzione, anche se speculativi, il pagamento/incasso del premio non veniva contabilizzato a costi e ricavi ma a crediti/debiti diversi o risconti per le opzioni pluriennali in attesa dell'esito finale del contratto medesimo (esercizio o abbandono) che veniva a questo punto registrato tra i proventi ed oneri finanziari e chiusura delle partite sospese.

<sup>8</sup> L'errata percezione e quindi contabilizzazione ha frequentemente comportato una pericolosa quanto errata postergazione (o finanche occul-

quindi confusi nei partitari relativi ai normali oneri finanziari e non in specifiche voci ("regolazioni periodiche da derivati").

## Le prescrizioni previste dalla norma comunitaria

La direttiva 2013/34/UE, all'articolo 8, prevedeva deroghe alla tradizionale valutazione al prezzo di acquisto o costo di produzione, sia consentendo l'applicazione della metodologia del cosiddetto "valore netto" ("net asset value") ai contratti su derivati (nell'attivo e nel passivo<sup>9</sup>), sia prevedendo per le attività e passività oggetto di copertura la facoltà di applicare la metodologia del "costo ammortizzato"<sup>10</sup>. Il valore netto si fonda sul valore di mercato (scambiato sui mercati liquidi o teorico di scambio su strumenti meno liquidi<sup>11</sup>), il "mark to market" o "mark to model" (soprattutto quando serve una ragionevole approssimazione al valore di mercato) per gli strumenti illiquidi ed *Over The Counter* (OTC).<sup>12</sup>

Le variazioni di valore degli strumenti finanziari già valutati al *Net Asset Value* (N.A.V.) ovvero sia a "mark to market" (MTM) devono essere rilevate a Conto economico o come riserva di patrimonio netto ("riserva da valore netto degli strumenti finanziari") in tutto o in parte. Solo qualora il contratto sia di efficace e dimostrata copertura si può evitarne l'impatto a Conto economico o almeno per la parte di efficace copertura.<sup>13</sup>

tamento) delle perdite economiche dei contratti, infatti queste perdite venivano coperte finanziariamente mediante "upfront" finanziario di pari controvalore erogato dalla controparte. In pratica il "mark to market" negativo del contratto che si intendeva rinegoziare (spesso a causa di flussi negativi divenuti nel frattempo insostenibili) veniva compensato finanziariamente da un vero e proprio prestito (l'"upfront") offerto in perfetta corrispondenza temporale della sottoscrizione del nuovo contratto. Quest'ultimo contratto invero si accollava la medesima perdita con l'aggiunta di nuovi costi impliciti. Infatti l'upfront sovente non rifletteva il "fair value" di chiusura ma un costo di sostituzione che, come meglio vedremo in narrativa, contemplava una serie di oneri aggiuntivi. L'upfront di fatto rappresentava un finanziamento implicito il cui costo (o magari ricavo in caso di esito favorevole dei tassi parametro che influenzano il valore del derivato) o scadenza non era predeterminabile *ex ante*.

<sup>9</sup> Articolo 8, comma 1, lettera a) e comma 3, lettera b), Direttiva 2013/34/UE.

<sup>10</sup> È ammissibile il c.d. modello del "costo ammortizzato" ovvero il metodo che consente di "spalmare" l'effettiva differenza tra costo storico iniziale (che potrebbe essere sotto la pari o sopra ad esempio in ipotesi di strumenti obbligazionari) e valore finale o di rimborso (solitamente 100) tenendo conto di tutti i flussi finanziari generati (cedole, ma anche costi accessori per la negoziazione etc.). Questa tecnica di calcolo determina pertanto il costo effettivo rappresentato da un tasso interno di rendimento (T.I.R. utilizzato nelle valutazioni di convenienza economica).

<sup>11</sup> Il prezzo da utilizzare può essere alternativamente il c.d. "bid market" (soluzione più prudente in quanto migliore proposta di acquisto- prezzo "denaro" - che consente l'immediata liquidazione dello strumento), il c.d. "mid market" (media aritmetica tra denaro/lettera, da utilizzarsi se lo strumento è meno liquido), o il prezzo "ask" (migliore proposta in vendita, soluzione da non adottare specie in caso di "spread" elevati di mercato).

<sup>12</sup> Articolo 8, comma 7, lettera a) e b), Direttiva 2013/34/UE.

<sup>13</sup> Articolo 8, comma 8 direttiva 2013/34/UE

Successivamente alle indicazioni sui contenuti dello Stato patrimoniale e Conto economico è interessante rilevare come al capo 4 relativo alla Nota integrativa troviamo, nella direttiva, precise disposizioni che attengono anche ai contratti derivati.

L'articolo 16, primo comma, precisa quali sono le "disclosure" minime sugli strumenti finanziari valide per tutte le imprese ed particolare per gli strumenti che devono essere valutati a NAV (MTM):

- a) assunti di base e indicazione dei modelli adottati su cui sono state fatte le stime;
- b) indicazione del valore netto per ciascuna categoria e la parte imputata a Conto economico o a riserva di patrimonio;
- c) indicazione sull'entità (nozionali), natura (copertura, gestione, ristrutturazione, ...) dei contratti;
- d) termini e condizioni significative che possono influenzare importi, scadenze, e certezza dei flussi;
- e) una tabella riassuntiva dei movimenti nelle riserve di patrimonio netto.

Per le imprese di medie e grandi dimensioni è richiesta l'indicazione:

*"natura e l'effetto finanziario di eventi rilevanti verificatisi dopo la data di chiusura del bilancio di esercizio, che non sono stati presi in considerazione nel Conto economico o nello Stato patrimoniale".*

Importanti disposizioni per i contratti derivati attengono anche alla relazione sulla gestione di cui al capo 5.

L'articolo 19, secondo comma, al punto e) prescrive che l'impresa debba:

- a) indicare gli obiettivi e le politiche in materia di gestione del rischio finanziario;
- b) la specifica politica di copertura per ciascuna delle categorie di operazioni di copertura;
- c) stimare l'esposizione ai rischi di prezzo (mercato), credito, liquidità e di flusso (rischio "cash flow").

## Il recepimento italiano e le modifiche al codice civile

L'articolo 6 del decreto 139 apporta rilevanti modifiche alla disciplina codicistica in materia di bilancio.

Per quanto concerne lo Stato patrimoniale, l'articolo 2424 cod. civ. prevede l'obbligo di indicare nelle immobilizzazioni finanziarie e/o nelle attività finanziarie che non costituiscono immobilizzazioni dell'attivo (rispettivamente voce "B" – immobilizzazioni - III n. 4; voce C - attivo circolante - III n. 5 ) gli strumenti finanziari derivati attivi.

Nel passivo, nelle voci sub "A" di patrimonio netto è ora prevista una specifica "riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi" (la nuova voce A.VII)<sup>14</sup>. Questa riserva temporanea, positiva o negativa<sup>15</sup>, concretizza quello che nella prassi dei Principi contabili internazionali è noto come "cash flow hedge". Solo una volta dimostrata l'efficace e stretta correlazione tra derivato e operazione coperta è possibile procedere con la valutazione simmetrica del derivato con la quantità coperta ed evitare l'impatto a Conto economico. La riserva si modificherà al variare del "fair value" e si estinguerà con contropartita sul Conto economico al concretizzarsi o modificarsi dei flussi di cassa. Nell'ipotesi di "fair value hedge" (copertura del valore di uno strumento finanziario)<sup>16</sup>, l'operazione non passa dalla riserva di patrimonio netto. Anche in questo caso solo previa dimostrazione dell'efficacia della copertura, contratto derivato ed elemento coperto sono valutati simmetricamente e non generano per il periodo deputato alla copertura un impatto economico (o lo generano parzialmente in funzione del grado di efficacia).

Nella voce B del passivo relativa ai "Fondi per rischi ed oneri" viene aggiunta una specifica sottovoce, la n. 3, denominata "fondo per strumenti finanziari derivati passivi"<sup>17</sup>.

I derivati non saranno più iscritti nei conti d'ordine dove normalmente veniva iscritto il solo valore nominale dei contratti. Questa disposizione abrogativa appare corretta in quanto il valore 'facciale' di un derivato è scarsamente segnaletico e non fornisce alcuna informazione aggiuntiva rispetto a quelle già previste nello Stato patrimoniale e soprattutto in Nota integrativa. Pochissime imprese, soprattutto se medio-piccole, inscrivevano tra gli impegni i rischi connessi ai contratti su derivati ovvero l'informazione che sarebbe stata necessaria per il lettore del bilancio. Importanti novità anche nel Conto economico. All'ar-

<sup>14</sup> Le voci: «VI - Riserva per azioni proprie in portafoglio, VII - Altre riserve, distintamente indicate, VIII - Utili (perdite) portati a nuovo, IX - Utile (perdita) dell'esercizio» sono sostituite dalle seguenti: «VI - Altre riserve, distintamente indicate, la VII "riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi" VIII - Utili (perdite) portati a nuovo. IX - Utile (perdita) dell'esercizio. X - Riserva negativa per azioni proprie in portafoglio.».

<sup>15</sup> Una riserva negativa (dare) diminuisce il patrimonio netto (che è un debito verso i soci) a fronte di un peggioramento del *mark to market*, viceversa riserva positiva (avere) che aumenta il patrimonio per effetto di una riduzione dell'MTM.

<sup>16</sup> Caso classico: copertura del valore di un bond a tasso fisso che è evidentemente sensibile alla variazione della curva dei tassi come un BTP. È possibile sterilizzare il delta prezzo del titolo con la contestuale vendita di un contratto a termine (es: un future BTP) di pari caratteristiche (soprattutto sulle scadenze decennali).

<sup>17</sup> Le voci «2) per imposte, anche differite; 3) altri» sono sostituite dalle seguenti: «2) per imposte, anche differite; 3) strumenti finanziari derivati passivi; 4) altri».

articolo 2425, cod. civ., nella nuova sezione “D” (“*Rettifiche di valore di attività e passività finanziarie*”)<sup>18</sup> la voce n. 18 (“*Rivalutazioni*”) comprende ora la specifica sottovoce ‘d’) denominata “*rettifiche di valore di strumenti finanziari derivati*” sia al n. 18 (in ipotesi di rivalutazione): “*rivalutazione di strumenti derivati*”) e la voce 19 (“*svalutazioni*”) la corrispondente sottovoce ‘d)’ “*svalutazione di strumenti finanziari derivati*”).

Dopo l’articolo 2425-bis cod. civ. è stato introdotto l’articolo 2425-ter cod. civ. che obbliga alla predisposizione del rendiconto finanziario. Dallo stesso devono risultare per l’esercizio di bilancio e per quello precedente, l’ammontare e la composizione delle disponibilità liquide, all’inizio e alla fine dell’esercizio, e i flussi finanziari dell’esercizio derivanti dall’attività operativa, da quella di investimento, da quella di finanziamento. Chi scrive ritiene opportuno che il rendiconto evidenzii i flussi periodici da derivati separandoli da quelli del sottostante (flussi ordinari di finanziamento o investimento, ...) per rispetto del principio di significatività e integrità ed evitare una commistione che potrebbe essere potenzialmente fuorviante per il lettore.

La novella interviene, all’articolo 2426, comma 1, cod. civ. anche sui criteri valutazione dei titoli immobilizzati. Le imprese (salvo quelle che devono redigere il bilancio in forma abbreviata ex articolo 2435-bis o le micro imprese ex articolo 2435-ter) potranno adottare, laddove applicabile<sup>19</sup>, il già citato principio indicato dalla Direttiva del “*costo ammortizzato*” in luogo del tradizionale “*costo storico*” (eventualmente deprezzato solo per perdite dimostrabili come durevoli). L’adozione di tale criterio permette una rappresentazione maggiormente veritiera e corretta, oltre che prudente soprattutto, specie nell’attuale situazione storica dei tassi di mercato, rispetto al criterio del costo storico<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> Viene aggiunta la parola “*passività*”.

<sup>19</sup> Articolo 2426, comma 1, cod. civ. in attesa di chiarimenti dall’Oic circa l’applicabilità e a quali strumenti finanziari.

<sup>20</sup> Un caso classico concerne l’iscrizione di titoli obbligazionari detenuti fino a scadenza e quindi classificati come “*attivo immobilizzato*” con cedole periodiche il cui prezzo di compravendita può essere diverso dal valore contrattuale di rimborso (100). Qualora il titolo venisse acquistato sopra la pari (ipotesi normale con le attuali compressioni delle curve dei tassi, si pensi ad un BTP), il tasso nominale (facciale) annuo di rendimento del bond potrebbe risultare superiore al tasso interno di rendimento. Il T.I.R. tiene, infatti, conto del c.d. “*scarto di negoziazione*” (in questa ipotesi negativo ai fini del rendimento) e delle cedole incassate (che contribuiscono al rendimento). Quindi nello Stato patrimoniale il titolo viene inizialmente iscritto al corso secco di acquisto+ commissioni di negoziazione, ma poi a fine esercizio deve essere imputato l’eventuale decremento di valore pari al differenziale tra rendimento interno ed interessi effettivamente incassati. Nel Conto economico si indica tra i proventi finanziari non il rendimento cedolare, ma il tasso interno di

Ai sensi dell’articolo 2426, comma 1, n. 11-bis)

«*gli strumenti finanziari derivati, anche se incorporati in altri strumenti finanziari, sono iscritti al fair value<sup>21</sup>. Le variazioni del fair value sono imputate al Conto economico oppure, se lo strumento copre il rischio di variazione dei flussi finanziari attesi di un altro strumento finanziario o di un’operazione programmata, direttamente ad una riserva positiva o negativa di patrimonio netto<sup>22</sup>; tale riserva è imputata al Conto economico nella misura e nei tempi corrispondenti al verificarsi o al modificarsi dei flussi di cassa dello strumento coperto o al verificarsi dell’operazione oggetto di copertura. Gli elementi oggetto di copertura contro il rischio di variazioni dei tassi di interesse o dei tassi di cambio o dei prezzi di mercato o contro il rischio di credito<sup>23</sup> sono valutati simmetricamente allo strumento derivato di copertura<sup>24</sup>; si considera sussistente la copertura in presenza, fin dall’inizio, di stretta e documentata correlazione tra le caratteristiche dello strumento o dell’operazione coperti e quelle dello strumento di copertura. Non sono distribuibili gli utili che derivano dalla valutazione al fair value degli strumenti finanziari derivati non utilizzati o non necessari per la copertura. Le riserve di patrimonio che derivano dalla valutazione al fair value di derivati utilizzati a copertura dei flussi finanziari attesi di un altro strumento finanziario o di un’operazione programmata<sup>25</sup> non sono considerate nel computo del patrimonio netto per le finalità di cui agli articoli 2412, 2433, 2442, 2446 e 2447 e, se positive, non sono disponibili e non sono utilizzabili a copertura delle perdite».*

Nella pratica può non essere agevole, richiedendo peraltro spesso competenze specialistiche, individuare – ai fini di una corretta rappresentazione in bilancio –, i contratti che “*incorporano*” strumenti

rendimento: la differenza negativa tra tasso interno e rendimento facciale si chiude contabilmente con la svalutazione (decremento) del valore del bond. Negli esercizi successivi si procede analogamente calcolando la differenza sul precedente valore del bond svalutato (o rivalutato).. L’Oic 20 (par 32) prevede che “*il premio di sottoscrizione/negoziazione partecipa alla formazione del risultato di esercizio secondo competenza economica per il periodo di possesso del titolo quale remunerazione integrativa a tasso costante del capitale investito rispetto a quello prodotto dagli interessi espliciti*”.

<sup>21</sup> L’iscrizione dovrà essere iniziale e finale.

<sup>22</sup> Si tratta dell’applicazione del “*cash flow hedge*” già noto nella letteratura Ias/Ifrs.

<sup>23</sup> Trattasi dell’ipotesi nota come “*fair value hedge*”.

<sup>24</sup> Quindi da ora la simmetria è invertita a favore dei Principi contabili internazionali.

<sup>25</sup> È l’ipotesi del “*cash flow hedge*”.



finanziari su derivati.

Ciò premesso, ai fini della valutazione in bilancio, possiamo astrattamente prefigurare quattro diverse ipotesi:

- a) Operazioni c.d. di “negoiazione” o “gestione” (natura speculativa) ovvero contratti privi di sottostante da coprire (“stand alone”) inefficaci o parzialmente inefficaci, anche se aventi natura di copertura. In tali ipotesi è necessario rilevare la variazione di “fair value” (“mark to market” o “mark to model”)<sup>26</sup> direttamente a Conto economico. Pertanto una variazione positiva (negativa) è equivalente ad una sopravvenienza/minusvalenza (ora quantità sopresse) da iscriversi tra le “rettifiche di valore da strumenti derivati” nella voce “D” del Conto economico.
- b) Operazioni di copertura sui flussi di cassa la cui l’efficacia in termini di correlazione è “stretta e documentata”. In tale ipotesi è possibile iscrivere la differenza a riserva (voce A.VII<sup>27</sup>) secondo le modalità dell’“*hedge accounting*” prevista dai Principi contabili internazionali. È l’ipotesi di “*cash flow hedge*” prevista dagli IAS/IFRS. La riserva verrà utilizzata ed imputata poi a Conto economico per compensare gli effetti economici sulla quantità coperta<sup>28</sup>. Diventa, pertanto, fondamentale poter provare tale correlazione. In tal

<sup>26</sup> Il “fair value” è usato spesso come sinonimo del “mark to market”. Il secondo, quando inteso come “mark to market teorico” non tiene conto della c.d. “market charge” (spread di mercato tra domanda ed offerta) e delle eventuali commissioni (“mark up” o utile lordo della banca) e viene calcolato altresì senza includere costi di copertura del rischio di credito (“Credit/Debit Value Adjusted”) e/o di provvista (c.d. “Cost of funding” o “funding value adjusted”) perché presuppone il libero scambio tra due parti libere e consenzienti senza intermediazione. Il “fair value” tiene certamente conto del rischio di credito di controparte o bilaterale e sempre più spesso dei costi di provvista. Nel rispetto più sostanziale del principio di prudenza l’accantonamento potrebbe far riferimento al c.d. “costo di sostituzione” che invece contempla tutti i costi aggiuntivi necessari per l’estinzione anticipata o sostituzione del contratto (“unwinding”) quali il citato spread di mercato e/o spread di sostituzione e lo stesso utile lordo della banca che non rileviamo sia nel “fair value” che nel mark to market “teorico”.

<sup>27</sup> Riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi.

<sup>28</sup> Esempio: un contratto di opzione tipo “cap” in acquisto (posizione “buyer”) su tassi d’interesse a copertura dei flussi su un debito (“cash flow hedge”) che non è stata esercitata ma di durata ultrannuale: iscrivo il “fair value” nell’attivo in contropartita dell’acquisto per cassa; a fine esercizio rilevo la variazione del suo “mark to market” a patrimonio netto perché l’operazione è di documentata copertura. Spesso questo valore tende a deprezzarsi (“time value” dell’opzione) e quindi avremo una riserva negativa che rettifica il valore di acquisto iniziale più elevato. Se nell’esercizio successivo l’opzione verrà abbandonata la riserva negativa avrà compensato il valore in attivo. Se l’opzione verrà esercitata significa che c’è stato un rialzo del tasso parametro fino al superamento del livello “strike” dell’opzione cap che comporta un tasso fisso (e quindi invarianza di oneri finanziari) rispetto al tasso parametro di mercato che avrebbe comportato maggiori oneri finanziari. Tale minor onere economico sul sottostante (componente positivo di reddito-avere) è compensato dalla riduzione per utilizzo della riserva (dare). La riserva comunque si azzerà alla cessazione della copertura così come il valore dello strumento finanziario in attivo.

senso, anche gli espliciti richiami ai Principi contabili internazionali<sup>29</sup> invitano all’utilizzo dei relativi test IAS di efficacia prospettica e/o retrospettiva. Il test consente di misurare il grado di efficacia della copertura e quindi l’eventuale componente che non potrebbe essere contabilizzata a patrimonio (la c.d. “componente inefficace”).

In ambito più strettamente contabile, quindi, le variazioni di “fair value” produrranno effetti sul Conto economico (“rettifiche di valore da derivati”) nei seguenti casi:

- a) se l’MTM fosse positivo a fine anno lo troveremo in avere (plus) in contropartita al credito (in dare) nei confronti della banca;
- b) se l’MTM fosse negativo lo troveremo in dare (minus) della voce “rettifiche di valore” con contropartita il fondo rischi su operazioni in derivati, salvo che l’impresa abbia certificato la natura di copertura per applicare l’“*hedge accounting*” (“cash flow hedge”) e quindi evitare l’impatto sul reddito ogni anno.

In tal caso dovrà iscriversi una riserva di patrimonio netto pari al valore dell’MTM. Se l’MTM fosse positivo avremo nuovamente un credito verso la banca, al contrario un debito. Nel bilancio l’MTM positivo incrementerà il patrimonio netto, al contrario lo decreterà.

Appare evidente che ci troviamo di fronte a un’attuazione del principio di prudenza poiché, diversamente da quanto previsto dalla normativa in precedenza in vigore, è consentita la contabilizzazione di utili non realizzati, che tuttavia non potranno essere distribuiti salvo nel caso in cui originino da derivati di copertura. In altre parole il principio di prudenza rimane limitato alla indisponibilità degli utili che derivano dalla valutazione a fair value degli strumenti finanziari relativi ad operazioni di gestione/speculative ma risulta eliso per quanto concerne i derivati “di copertura” (ad esempio, derivati contabilizzati sulla base del modello “fair value hedge”) ove è possibile distribuire gli utili che derivano dalla loro valutazione a “fair value”. In ogni caso le riserve di patrimonio che derivano dal “cash flow hedge” rimangono indisponibili e inutilizzabili ai fini della copertura delle perdite.

Rimane da segnalare che ad oggi non esiste un Principio contabile nazionale specifico sui derivati e le nuove regole imporranno una revisione dei Principi Oic. Un’ultima precisazione. I contratti che prevedono la

<sup>29</sup> Articolo 2426, comma 2, cod. civ.



consegna effettiva della merce (vendita a termine) non sono considerati “*strumenti finanziari derivati*” ai fini della redazione del bilancio (articolo 2426, comma 3, cod. civ.)<sup>30</sup>.

L'articolo 2426, comma 4, cod. civ. precisa che il “*fair value*”

«è determinato con riferimento: a) al valore di mercato, per gli strumenti finanziari per i quali è possibile individuare facilmente un mercato attivo; qualora il valore di mercato non sia facilmente individuabile per uno strumento, ma possa essere individuato per i suoi componenti o per uno strumento analogo, il valore di mercato può essere derivato da quello dei componenti o dello strumento analogo; b) al valore che risulta da modelli e tecniche di valutazione generalmente accettati, per gli strumenti per i quali non sia possibile individuare facilmente un mercato attivo; tali modelli e tecniche di valutazione devono assicurare una ragionevole approssimazione al valore di mercato». Il successivo comma prevede che «il fair value non è determinato se l'applicazione dei criteri indicati al quarto comma non dà un risultato attendibile».

La norma ribadisce quanto già in precedenza previsto dai principi IAS e dall'articolo 2427-bis, comma 3, n. 3, cod. civ. (comma abrogato insieme ai commi 2 e 4 dall'articolo 6, comma 10, lettera b), D.Lgs. 139/2015).

All'articolo 2427-bis cod. civ. (“*informazioni relative al valore equo “fair value” degli strumenti finanziari*”) il D.Lgs. 139/2015 ha apportato le seguenti modifiche:

- a) nella rubrica, le parole: «*valore equo, fair value*» sono sostituite da «*fair value*»;
- b) al primo comma, numero 1), dopo le parole: «*b) informazioni sulla loro entità e sulla loro natura*» sono aggiunte le seguenti: «*compresi i termini e le condizioni significative che possono influenzare l'importo, le scadenze e la certezza dei flussi finanziari futuri; b-bis) gli assunti fondamentali su cui si basano i modelli e le tecniche di valutazione, qualora il fair value non sia stato determinato sulla base di evidenze di mercato; b-ter) le variazioni di valore iscritte direttamente nel Conto economico, nonché quelle imputate alle riserve di patrimonio netto; b-quater) una tabella che indichi i movimenti delle riserve di fair value*

*avvenuti nell'esercizio.*»;

Le modifiche sono rilevanti e colmano importanti deficit informativi della disciplina previgente (introdotta dal D.Lgs. 394/2003) che richiedeva per ciascuna categoria di strumenti finanziari derivati informazioni su “*entità*” e “*natura*”. Letteralmente da intendersi come “*valori nozionali*” (o facciali) dei contratti e “*finalità*” (di copertura, di gestione, ibrido, ...) da contabilizzarsi e qualificarsi sulla base della documentazione fornita dalla controparte del contratto. La novella richiede di indicare in Nota integrativa «*i termini e le condizioni significative che possono influenzare l'importo, le scadenze e la certezza dei flussi finanziari futuri*». Sebbene la disposizione non appaia del tutto chiara, ad avviso di chi scrive, essa impone la piena “*disclosure*” dei c.d. “*derivati incorporati*”, vale a dire – come anticipato - quelli “*nascosti*” in clausole contrattuali il cui effetto sia di mitigare o trasferire rischi al variare di determinati parametri di mercato.

I derivati incorporati sono sovente nascosti in contratti di finanziamento o anche di acquisto, vendita o locazione, somministrazione (si pensi alle forniture di luce acqua e gas con contratti che vincolano il prezzo), ma proprio l'applicazione del principio generale di prevalenza della sostanza sulla forma impone, indipendentemente dalla forma giuridica utilizzata, di rilevarne in bilancio gli effetti economici sostanziali compresi quelli futuri/potenziali. Le clausole attraverso cui vengono incorporate componenti derivative trasformano il contratto incorporante in un contratto di opzione e incidono sui flussi di cassa attesi sulla base del contratto incorporante, sino finanche ad azzerarli. Ovviamente queste opzioni hanno un valore economico che può incidere anche in maniera sostanziale sul valore dello strumento finanziario “*ospitante*”.

Pertanto, per poter fornire le informazioni in Nota integrativa richieste dal novellato articolo 2427-bis cod. civ., è necessario scorporare la componente derivativa (derivato implicito) dal contratto che la incorpora.

La norma in esame, tuttavia, potrebbe essere interpretata estensivamente in modo da imporre, in Nota integrativa, una piena “*disclosure*” degli effetti economico-finanziari conseguenti ad esempio a modifiche/rinegoziazioni contrattuali (“*termini*” e “*condizioni*”). Poiché non è infrequente che il contratto originario venga modificato (correttamente in ipotesi di corrispondente modifica del sottostante, in modo più criticabile qualora si cercasse un adat-

<sup>30</sup> Questi contratti producono gli stessi effetti economico, finanziari e patrimoniali dei derivati e sono comunque considerati tali per lo IAS 39.

tamento a quelle che le controparti definiscono “*modifiche alle condizioni di mercato*”), è opportuno che il lettore del bilancio (in ossequio ai principi di chiarezza e correttezza) possa comprendere appieno gli effetti potenziali conseguenti al mutato profilo di rischio delle operazioni.

Ove si accedesse a tale interpretazione, l’adempimento al precetto normativo imporrebbe un’analisi prospettica di impatto ovvero una stima delle conseguenze sui flussi futuri al variare di certi parametri di mercato (valore dei tassi, dei cambi, prezzi delle materie prime, ...). Trattasi delle tecniche note come analisi “*what if*” in cui si possono ipotizzare, ad esempio, modifiche nelle curve dei tassi (“*shift*” paralleli o cambiamenti di convessità/concavità) calcolandone gli effetti sulle successive regolazioni periodiche. Come noto, questa metodologia, di agevole comprensione e spesso di calcolo, soffre di un grande limite in quanto non associa le probabilità connesse agli eventi stessi che si stanno ipotizzando rendendoli tutti equiprobabili.

In finanza, invece, gli eventi sono più correttamente misurati in base alle probabilità (attese) di accadimento: il prezzo stesso di uno strumento derivato O.T.C. altro non riflette che una media di distribuzione di probabilità. Lo stesso prezzo viene, quindi, “*scomposto*” in termini probabilistici in base alle informazioni ed alle condizioni di mercato di quel momento, simulando migliaia di traiettorie future. Quantunque non risponda al dettato letterale, qualora l’azienda fornisca le analisi probabilistiche (tipicamente utilizzate tra operatori finanziari), assolverebbe non solo al massimo grado di trasparenza sui rischi attesi (compreso il rischio di perdita massima potenziale), ma evidenzerebbe la sostanziale adeguatezza e coerenza dell’operazione (anche qualora la stessa avesse finalità puramente speculative), compresi i costi (impliciti) sopportati.

Si pensi, ad esempio, al corretto valore che dovrebbe essere iscritto nel fondo rischi per le operazioni che non superassero i *test* di efficacia o dichiaratamente di negoziazione. Le aziende tendono normalmente ad iscrivere il valore di “*mark to market*” di fine esercizio, valore peraltro normalmente fornito dalla medesima banca controparte (il c.d. “*agente calcolatore*” previsto nell’accordo quadro/normativo). Quel valore, corretto contabilmente ai fini formali, tuttavia preso da solo non è sufficientemente segnalativo perché potrebbe essere riferito a un periodo ormai abbondantemente passato rispetto alla data di approvazione del bilancio, ma anche perché pur

essendo un valore medio (“*il più probabile*” in quel momento) è solo puntuale. Piuttosto l’indicazione, in Nota integrativa, di una soglia calcolata su un intervallo di confidenza (volendo essere massimamente prudenti anche la stessa perdita massima attesa che corrisponde in genere al 95-esimo percentile della distribuzione) fornirebbe una chiara informazione al lettore anche grazie al confronto con lo stesso valore di MTM. Tanto maggiore è la “*distanza*” tra il valore di stima della perdita massima (o della perdita attesa sulla prima deviazione *standard*) rispetto all’MTM, tanto maggiore appare la volatilità e quindi il rischio atteso. Al contrario, conoscere che l’MTM è prossimo alla stessa perdita massima significa chiaramente che il rischio ormai è “*inglobato*” ovvero “*scontato*” ai prezzi attuali.

Ancora la norma chiede di indicare in Nota integrativa gli assunti fondamentali su cui si basano modelli e tecniche di valutazione adottati. Informazione, questa, non sempre alla portata degli uffici finanziari anche di imprese di medie e grandi dimensioni. Come noto in letteratura si usa la definizione di “*mark to model*” proprio quando ai fini della stima del “*fair value*” di uno strumento finanziario è necessario ricorrere ad un modello teorico in grado di offrire una stima attendibile e rappresentativa della realtà. In gergo si afferma, pertanto, che più che “*marcare il mercato*” trattasi di “*marcare il modello*”. Ci stiamo riferendo a contratti piuttosto complessi, sovente con componenti opzionali implicite (digitali, ricorsive, di cancellazione, “*range accrual*”, differenziali, ...), che non hanno dei “*simili*” per permettere un confronto diretto, che spesso vengono stimati nella loro interezza e non mediante scomposizione per singole componenti e che sono piuttosto sensibili in funzione dei possibili e diversi modelli statistico matematici adottati per le stime. In altre parole, l’adozione di un modello piuttosto di un altro potrebbe generare stime e distribuzioni probabilistiche anche molto diverse<sup>31</sup>. Inoltre, i modelli devono essere selezionati in ragione del sottostante: esistono, pertanto, formulazioni che si possono adottare per i tassi di interesse, altre per i tassi di cambio, oppure materie prime. Di qui la difficoltà di adottare il modello che possa meglio approssimare la realtà e quindi un prezzo: è evidente che una sottostima o sovrastima

<sup>31</sup> Tra modelli più conosciuti ed utilizzati dagli operatori relativamente ai tassi di interesse possiamo citare “*Black*”, “*Hull & White*”, “*Pelzer*”, “*Libor Market Model*”. Per i tassi di cambio molto utilizzato è il modello di “*Black & Sholes*”. Ogni modello ha degli assunti sulla base dei quali è definita la dinamica del sottostante che serve per stimare il valore del contratto.

possono incidere sensibilmente poi a posteriori sul Conto economico e sui rischi aziendali assunti.

Infine in Nota integrativa deve essere predisposta una tabella che indichi i movimenti delle riserve di “*fair value*” avvenuti nell’esercizio: una forma che consente una significativa percezione della dimensione e potenziale impatto del rischio finanziario connesso agli strumenti derivati sul bilancio.

## EMIR e note conclusive

Le nuove disposizioni comporteranno una revisione dei processi organizzativi aziendali e si integreranno oltre che a probabili indicazioni di “*best practice*” dell’Oic, anche con gli obblighi di riconciliazione<sup>32</sup> con il “*trade repository*” di cui al Regolamento UE n. 648/2012 sugli strumenti derivati OTC, le controparti centrali e i repertori di dati sulle negoziazioni (meglio noto come Regolamento EMIR).

Come noto, il Regolamento EMIR impone alle parti di riconciliare periodicamente (almeno una volta l’anno per le c.d. “*controparti finanziarie sotto soglia*”<sup>33</sup>) il “*mark to market*” mettendo in atto processi “*formalizzati, solidi, resilienti e controllabili*”.

In mancanza di prezzi correnti la valutazione deve essere fatta “*in base ad un modello prudenziale affidabile*”<sup>34</sup>: in pratica, il regolamento richiama ancora una volta l’utilizzo di modelli e tecniche generalmente accettati (già citati nei principi IFRS), gli stessi che opportunamente saranno utilizzati per assolvere ai nuovi obblighi di informazione contabile di cui innanzi si è detto.

Anche ai fini dell’obbligo della “*conferma tempestiva*”<sup>35</sup> delle condizioni del contratto, la stessa implica la consapevole accettazione del prezzo applicato dalla controparte (e quindi l’accettazione delle relative commissioni quasi sempre implicite nel prezzo/tasso pattuito).

In conclusione, per poter fornire una piena *disclosure* contabile dei contratti su derivati sottoscritti, l’impresa dovrà dotarsi delle risorse umane e tecniche, siano esse interne o esterne, necessarie a:

- a) una chiara comprensione delle caratteristiche economico-finanziarie e quantitative dei contratti: quindi, non solo valori nozionali e natura (D.Lgs. 394/2003), ma i relativi “*payoff*” e i rischi attesi (D.Lgs. 139/2015);

- b) la stima del “*fair value*” dei contratti su derivati sia al momento della sottoscrizione, sia successivamente da effettuarsi in modo autonomo e indipendente dalla controparte ed utilizzabile anche ai fini dei processi di riconciliazione/conferma ai fini EMIR;
- c) misurare il grado di efficacia (*test* di efficacia ed efficienza (capacità di misurare i costi) dei contratti oltre che di coerenza rispetto alle grandezze sottostanti (per le operazioni di copertura e beneficiare dei relativi trattamenti civilistico-fiscali);
- d) individuare e analizzare i c.d. “*derivati incorporati*” presenti in molti contratti anche non derivati (quali operazioni di finanziamento, cessione, acquisto..).

Tanto premesso, il livello quali-quantitativo della trasparenza richiesta rende opportuno dotarsi dell’apporto di un consulente finanziario indipendente. Se, fino ad ora, era evidentemente sconsigliabile rivolgersi alla banca controparte contrattuale quale “*agente calcolatore*” del valore da attribuire in bilancio allo strumento derivato, adesso tale deprecabile prassi appare addirittura inibita dal dovere – imposto dalla nuova disciplina – di fornire un’informazione contabile completa e attendibile. Solo uno specialista (interno o consulente esterno) dotato delle necessarie soluzioni informatiche (“*pricing*” e fonte dati di mercato) potrà attestare la natura e le caratteristiche del derivato e delle sue correlazioni col sottostante, selezionare le opportune metodologie quantitative, individuare e analizzare i derivati incorporati posto che le relative conseguenze civilistico-fiscali sul bilancio e l’importanza del “*fair value*” (prima “*recintato*” nella sola “*Nota integrativa*”) ora non ammettono più alibi.

Una sottostima di questi impatti potrebbe avere rilevanti effetti non solo sul risultato di bilancio e quanto ne potrebbe conseguire a cascata (si pensi al “*rating*” bancario, squilibrio di indici con ripercussioni sulla percezione anche della solidità, impatti sui “*covenant*” legati alle emissioni obbligazionarie, ...), ma potrebbe essere fonte di pericoloso contenzioso con chi potrebbe (legittimamente o meno) avere ragioni per contestare/impugnare il bilancio, gli amministratori e le diverse figure preposte al controllo come sindaci revisori o *audit* interno.

<sup>32</sup> Articolo 11, comma 1, Regolamento 648/2012.

<sup>33</sup> Le c.d. “*non financial company*” che operano sotto i tre miliardi di euro su tassi di interesse cambio e materie prime quindi praticamente tutte le imprese italiane.

<sup>34</sup> Articolo 11, comma 2, EMIR.

<sup>35</sup> Articolo 11, comma 1, sub a) EMIR.

# Estensione dei “finanziamenti” europei ai professionisti e agli studi professionali

di Giovanna Costa - dottore commercialista e revisore contabile

*I liberi professionisti potranno accedere ai fondi europei, questa è una delle novità della Legge di Stabilità 2016. Tale risultato è stato ottenuto tramite l'equiparazione degli stessi alle PMI in conformità a quanto previsto dalla normativa dell'Unione. Dopo un inquadramento generale su questo ampliamento soggettivo, sarà delineato il trattamento fiscale di tali contributi che varia a seconda delle modalità attraverso le quali è svolta l'attività professionale, organizzazione in forma individuale piuttosto che associata.*

## Inquadramento generale

La Commissione Europea ha varato, nel marzo 2010, la “Strategia Europa 2020”<sup>1</sup>, un programma decennale per la crescita e l'occupazione. Il programma si prefigge l'obiettivo di superare la crisi economica e creare le condizioni per una crescita più intelligente, sostenibile e solidale per un'economia caratterizzata da alti livelli di efficienza sotto il profilo delle risorse, nonché da alti livelli di occupazione, produttività e coesione sociale. Per fare questo l'Unione Europea si è prefissata cinque obiettivi di carattere generale da realizzare entro la fine del 2020, riguardanti: l'occupazione, la ricerca e lo sviluppo, il clima e l'energia, l'istruzione, l'integrazione sociale e la riduzione della povertà.

Questi obiettivi possono essere raggiunti tramite una strategia di investimento adeguatamente predisposta e che trova nell'ambito della politica di coesione dell'Unione Europea il principale bacino di finanziamenti. Essa, infatti, è volta a sostenere la creazione di posti di lavoro e a favorire la competitività tra le imprese, lo sviluppo e la crescita economica, nonché il miglioramento della qualità della vita dei cittadini dell'Unione Europea. Si pensi infatti che, nell'ambito della politica di coesione, sono stati destinati 351,8 miliardi di euro per il periodo 2014-2020, contro i 730,2 miliardi di euro afferenti alle altre politiche dell'Unione Europea (agricoltura, ricerca, politiche esterne). Il progetto Europa 2020 rappresenta, quindi, un'opportunità unica per la ripresa e la crescita sia delle piccole e medie imprese, ma anche dei liberi professionisti, in quanto mira a fornire risorse finanziarie in

un contesto economico caratterizzato da una forte recessione.

L'Unione Europea ha opportunamente predisposto diversi strumenti finanziari accessibili alle piccole e medie imprese e fruibili anche dai liberi professionisti. Questi finanziamenti sono caratterizzati da sistemi di gestione differenti: alcuni, c.d. fondi a gestione indiretta, sono amministrati attraverso un sistema di collaborazione tra la Commissione Europea e le singole autorità dei vari Stati Membri, altri, c.d. fondi a gestione diretta, sono caratterizzati da una gestione centralizzata da parte della Commissione Europea. I fondi a gestione diretta sono distribuiti direttamente dalla Commissione Europea che eroga i contributi a favore dei beneficiari del progetto. Di norma il presupposto per poter accedere a questi fondi è la previa costituzione di un partenariato transnazionale tra Stati membri e, in alcuni casi, anche Stati terzi. Le procedure utilizzate dalla Commissione per erogare questa tipologia di finanziamenti sono diverse: talvolta sono stipulati contratti pubblici, a seguito della partecipazione ad apposite gare di appalto, c.d. *call for tenders*; in altri casi sono erogate sovvenzioni, le quali consistono in finanziamenti destinati a progetti presentati a seguito di appositi inviti emanati dalla Commissione, c.d. *call for proposal*.

La prima categoria, quella dei contratti pubblici, ha a oggetto l'erogazione di servizi o beni finalizzati al raggiungimento degli obiettivi dell'Unione Europea. I progetti presentati per partecipare alla gara devono essere predisposti su appositi formulari e di norma sono presentati da persone giuridiche. Quando la Commissione Europea approva il progetto è redatta una convenzione con il beneficiario dell'appalto che prende il nome di “*grant agreement*”. Questo accordo vincola il destinatario alla realizzazione di quanto

<sup>1</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione, “Europa 2020: Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva”, 3 marzo 2010, reperibile al seguente indirizzo: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52010DC2020&from=it>.



stabilito nel progetto presentato. L'erogazione del finanziamento è poi suddivisa in diverse *tranches*, un anticipo e un saldo finale che segue la prova delle spese effettivamente sostenute.

La seconda categoria delle sovvenzioni è costituita da contributi erogati a fondo perduto finalizzati a coprire una serie di costi, come le spese di vitto e alloggio, spese per il personale, etc. Abitualmente i contributi coprono una percentuale delle spese che si aggira intorno al 50% e, per tale ragione, nella prassi, tali finanziamenti sono integrati da risorse finanziarie proprie del beneficiario stesso. Anche le sovvenzioni mirano a finanziare progetti attuativi di politiche comunitarie o comunque destinati a promuovere gli obiettivi dell'Unione Europea.

Vi sono diversi fondi a gestione diretta, tra quelli più meritevoli di attenzione per i fini che qui interessano rilevano i progetti Cosme (acronimo di "*Competitiveness of Enterprises and Small and Medium-Sized Enterprises*")<sup>2</sup> e Horizon 2020. Il primo è lo strumento finanziario volto a sostenere piccole e medie imprese e professionisti, migliorare il loro accesso ai finanziamenti e incentivarne la competitività sul mercato europeo. Per questo fondo sono stati stanziati 2,3 miliardi di euro. Horizon 2020 è un programma per il finanziamento della ricerca scientifica e l'innovazione per il quale sono stati stanziati 80 miliardi di euro. I fondi a gestione indiretta, invece, sono sempre erogati dalla Commissione Europea, ma sono poi le varie autorità nazionali, regionali o locali a distribuirli ai beneficiari attraverso apposti bandi. Questi fondi sono utilizzati per ridurre il divario tra le regioni più avanzate e quelle meno sviluppate. A questa categoria appartengono i Fondi strutturali come il Fondo Europeo di sviluppo regionale (Fesr), il Fondo sociale Europeo (Fse), il Fondo Europeo agricolo per lo sviluppo rurale (Feasr) e infine il Fondo Europeo per gli affari marittimi e la pesca (Feamp). Ogni Stato membro deve redigere un apposito quadro strategico nazionale, che deve poi essere approvato dalla Commissione, il quale deve contenere al suo interno i Programmi operativi nazionali, i Programmi operativi regionali e i Programmi operativi interregionali. Sempre nel quadro della strategia "Europa 2020" e ai fini del rilancio dell'imprenditorialità, la Commis-

<sup>2</sup> Cfr. Regolamento (UE) n. 1287 del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce il programma per la competitività delle imprese e le piccole e medie imprese, 11 dicembre 2013. Il Considerando n. 14 di tale atto prevede espressamente che "è opportuno concentrarsi sulle microimprese, le imprese artigiane, le professioni autonome e liberali e le imprese sociali". Reperibile al seguente indirizzo: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R1287&from=IT>.

sione Europea ha sviluppato nel 2013 un programma denominato "Piano d'azione imprenditorialità 2020"<sup>3</sup> con il quale ha voluto estendere i benefici previsti per le piccole e medie imprese, i.e. gli strumenti finanziari sopra descritti, anche ai liberi professionisti. Questa categoria, infatti, ricomprende una molteplicità di figure (avvocati, notai, commercialisti, ingegneri, architetti e altri ancora) che forniscono servizi considerati di carattere fondamentale sia per le imprese che per i consumatori.

Nell'ambito di questo programma è stato istituito un gruppo di lavoro denominato "*Bolstering the Business of Liberal Professions*", incaricato precipuamente di studiare le necessità del mondo delle libere professioni in relazione a tematiche considerate fondamentali per un rafforzamento del loro ruolo nell'economia<sup>4</sup>. Il gruppo, infatti, ha analizzato le problematiche relative all'accesso ai finanziamenti da parte di tali soggetti e ha spiegato come esso rappresenti una grande occasione per la loro crescita, soprattutto quando si tratta di partecipare ai programmi predisposti dell'Unione Europea<sup>5</sup>.

Il rapporto finale presentato dal gruppo prevedeva che la Commissione, insieme con le organizzazioni professionali e gli Stati membri, avrebbe dovuto esplorare nuove modalità per sostenere la partecipazione dei liberi professionisti agli strumenti di finanziamento predisposti per le piccole medie imprese, come quelli previsti per il Cosme o da altri programmi, come ad esempio il programma per l'occupazione e l'innovazione sociale (EaSI), o Horizon 2020 o dal Fondo Europeo per lo sviluppo regionale. La chiave di volta utilizzata dall'Unione, per consentire anche ai liberi professionisti l'accesso ai finanziamenti europei, è stata individuata nell'assimilazione della categoria libero professionale alle attività imprenditoriali. Tale equiparazione non riguarda, ovviamente, la natura giuridica, bensì il ruolo di motore economico per la crescita e l'occupazione. Il gruppo di lavoro, a tal fine, ha recepito la definizione di libere professioni data dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE, che le individua in quelle "*attività*

<sup>3</sup> Cfr. Comunicazione n. 795 della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Piano d'azione imprenditorialità 2020, Rilanciare lo spirito imprenditoriale in Europa, 9 gennaio 2013, pag. 22. Reperibile al seguente indirizzo: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2012/IT/1-2012-795-IT-F1-1.pdf>.

<sup>4</sup> Gli esiti del gruppo di lavoro sono reperibili all'indirizzo: [http://ec.europa.eu/growth/smes/promoting-entrepreneurship/we-work-for/liberal-professions/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/growth/smes/promoting-entrepreneurship/we-work-for/liberal-professions/index_en.htm).

<sup>5</sup> Cfr. il documento *Action lines for liberal professions, Final report of the Working Group*, pag. 13.



che, tra l'altro, presentano un pronunciato carattere intellettuale, richiedono una qualificazione di livello elevato e sono normalmente assoggettate a una precisa e rigorosa disciplina professionale ... nell'esercizio di una attività del genere, l'elemento personale assume una rilevanza particolare e che un siffatto esercizio presuppone, in ogni caso, una notevole autonomia nel compimento degli atti professionali"<sup>6</sup>.

Nello stesso segno delle conclusioni del gruppo di lavoro si era già espressa la raccomandazione n. 361 della Commissione Europea del 6 maggio 2003 (nonché il Regolamento (UE) 1303 del Parlamento Europeo del 17 dicembre 2013 e ribadito all'interno del Piano d'azione imprenditorialità 2020).

Il fattore dirimente da utilizzare ai fini dell'individuazione dell'impresa (intesa come potenziale destinataria dei fondi europei) è, quindi, dato dall'esercizio di un'attività economica, non dalla forma giuridica utilizzata. Di talché le libere professioni rientrano nell'ambito soggettivo delineato in quanto producono reddito per mezzo dell'esercizio di un'attività economica. Questa definizione era stata poi ripresa anche dal Regolamento (UE) 1303 del Parlamento europeo del 17 dicembre 2013<sup>7</sup> che contiene la disciplina dei Fondi strutturali e di investimento Europei. Nonostante il lavoro e l'impegno profuso dalla Commissione e dagli Stati membri, tuttavia, nella prassi i liberi professionisti sono stati discriminati nei bandi regionali che, spesso, richiedevano come requisito per potervi accedere l'iscrizione alla camera di commercio.

In Italia la situazione appare oggi cambiata grazie all'approvazione della Legge di Stabilità 2016 che ha espressamente riconosciuto, grazie a una norma di interpretazione autentica, l'accesso ai fondi europei anche ai liberi professionisti<sup>8</sup>. E invero, questi ultimi

<sup>6</sup> Cfr. Sentenza Corte di Giustizia, causa C-267/99 dell'11 ottobre 2001, pag. 14.

<sup>7</sup> Cfr. Regolamento (UE) 1303 del Parlamento Europeo e del Consiglio, recante disposizioni comuni sul Fondo Europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale Europeo, sul Fondo di coesione, sul Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale e sul Fondo Europeo per gli affari marittimi e la pesca e disposizioni generali sul Fondo Europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale Europeo, sul Fondo di coesione e sul Fondo Europeo per gli affari marittimi e la pesca, e che abroga il Regolamento (CE) 1083/2006 del Consiglio, 17 dicembre 2013. Reperibile al seguente indirizzo: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R1303&from=IT>.

<sup>8</sup> L'articolo 1, comma 821, L. 208/2015, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di Stabilità 2016), prevede infatti che: "I Piani operativi Por e Pon del Fondo sociale europeo (Fse) e del Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR), rientranti nella programmazione dei fondi strutturali europei 2014/2020, si intendono estesi anche ai liberi professionisti, in quanto equiparati alle piccole e medie imprese come esercenti attività economica, a prescindere dalla forma giuridica rivestita, dal titolo I dell'allegato alla raccomandazione 2013/361/CE della Commissione, del 6 maggio 2013, e dall'articolo 2,

sono stati equiparati "alle piccole e medie imprese come esercenti attività economica, a prescindere dalla forma giuridica rivestita", sicché i liberi professionisti possono, a partire dal 1° gennaio 2016, data di entrata in vigore della legge, accedere ai fondi strutturali europei 2014/2020.

Con l'intervento del Legislatore del 2016<sup>9</sup>, il nostro ordinamento si rende conforme alle disposizioni europee, evitando un procedimento di infrazione da parte della Commissione per mancato recepimento del Regolamento (UE) 1303 del Parlamento Europeo del 17 dicembre 2013. Con questa manovra si mira anche a uniformare le pratiche regionali: d'ora innanzi tutte le Regioni saranno obbligate ad adeguare i propri bandi consentendo l'accesso anche ai liberi professionisti.

Bisogna, invero, riconoscere che talune Regioni avevano già previsto, prima dell'adozione della Legge di Stabilità 2016, la possibilità per i lavoratori autonomi di accedere ai fondi stanziati dall'Unione Europea per le piccole e medie imprese, predisponendo appositi bandi (è il caso di Regione Toscana e Lombardia, la quale ultima aveva approvato il Bando "Start Restart" iniziativa volta a "favorire l'imprenditorialità lombarda, declinata con riferimento sia alla nascita e allo sviluppo di nuovi soggetti imprenditoriali (imprese e liberi professionisti)"<sup>10</sup>).

L'accesso ai finanziamenti dell'Unione Europea, come è stato osservato da più parti, potrà servire a supportare la categoria dei liberi professionisti nel perseguimento di attività di formazione, di sviluppo tecnologico, di aggiornamento professionale, di ammodernamento delle attrezzature degli studi, non-

punto 28), del regolamento (UE) 1303/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 17 dicembre 2013, ed espressamente individuati, dalle Linee d'azione per le libere professioni del Piano d'azione imprenditorialità 2020, come destinatari a tutti gli effetti dei fondi europei stanziati fino al 2020, sia diretti che erogati tramite Stati e Regioni" (enfasi aggiunta).

<sup>9</sup> La Legge di Stabilità ha invero previsto una serie di disposizioni di supporto per i professionisti. Oltre all'equiparazione alle pmi ai fini dell'accesso ai fondi europei, i professionisti sono interessati dalla maggiorazione del 40% degli ammortamenti e delle quote capitale dei canoni di leasing prevista per gli investimenti in beni strumentali effettuati dal 15 ottobre 2015 al 31 dicembre 2016 (c.d. super-ammortamenti). Oggetto di ampliamento è poi l'accesso al regime fiscale forfetario, con l'incremento della soglia dei ricavi e dei compensi per beneficiare del vantaggioso regime. È inoltre estesa la possibilità di accesso al regime forfetario ai lavoratori dipendenti e pensionati che hanno anche un'attività in proprio a condizione che il reddito da lavoro o da pensione non sia superiore a 30.000 euro. I professionisti, infine, sono anche interessati dalla disposizione che incrementa le deduzioni forfetarie ai fini Irap per le imprese di minori dimensioni, previste dall'articolo 11, comma 4-bis, lettera d-bis), D.Lgs. 446/1997.

<sup>10</sup> Cfr. Deliberazione n. X/3960 relativa alla Seduta della Giunta della Regione Lombardia del 31 luglio 2015. Reperibile al seguente indirizzo: <http://www.assolombarda.it/servizi/incentivi-e-finanziamenti-agevolati/documenti/testo-bando-start-up-e-re-start>.

ché nella predisposizione di misure che incentivino la formazione di studi associati.

Questa novità, infine, è stata salutata con favore soprattutto perché si colloca in un contesto economico difficile, nel quale, spesso, i liberi professionisti rimangono ai margini delle politiche di sostegno risultando fortemente penalizzati rispetto ai colleghi di altri Stati.

## Profili fiscali dei contributi ricevuti dalle realtà professionali

Per definire quali siano i profili impositivi dei contributi ricevuti, è opportuno ricordare i tratti essenziali della fiscalità delle attività professionali, operando una distinzione tra lo svolgimento in forma individuale e quello in forma associata.

Nel primo caso, i.e. l'esercizio dell'attività in forma individuale, il professionista produce sempre redditi di lavoro autonomo che trovano, sotto il profilo delle imposte sui redditi, regolamentazione negli articoli 53-54, Tuir.

La definizione di reddito di lavoro autonomo individua il reddito che deriva da attività artistiche e professionali, e, comunque, dalle attività svolte senza vincolo di dipendenza purché abituali e non rientranti nel reddito di impresa.

Gli aspetti caratteristici dei redditi di lavoro autonomo, infatti, sono rinvenibili nella natura "intellettuale" dell'attività, nell'autonomia, nell'abitudine e nella non commercialità.

Lo svolgimento dell'attività in modo autonomo distingue i redditi in parola dai redditi di lavoro dipendente, l'abitudine li distingue dai redditi diversi (tra cui i redditi di lavoro autonomo occasionale), l'attività non commerciale li distingue dai redditi di impresa. La determinazione dei redditi di lavoro autonomo avviene sottraendo le spese sostenute ai compensi percepiti. Questi ultimi sono costituiti da compensi in senso stretto, in denaro o in natura, nonché dai rimborsi di spese effettuati dai clienti. Per quanto attiene i componenti negativi, invece, essi sono deducibili se inerenti allo svolgimento dell'attività professionale, sebbene siano previste eccezioni a questa regola le quali sanciscono l'indeducibilità totale o parziale di alcune spese.

Nel secondo caso, i.e. l'esercizio dell'attività di libero professionista in forma associata, sono date diverse soluzioni tra le quali le più rilevanti e frequenti sono l'associazione professionale e la società tra professionisti per l'esercizio dell'attività di avvocato. In entrambi i casi il reddito prodotto è sempre qualificato

come reddito di lavoro autonomo. E invero l'articolo 53, Tuir ricomprende nella definizione di tale categoria reddituale anche quello derivante dall'esercizio in forma associata (purché l'associazione non assuma la forma di società di capitali, in quanto il reddito prodotto da questo tipo societario è in ogni caso considerato reddito d'impresa).

Produce reddito di lavoro autonomo, altresì, l'esercizio di arti e professioni in forma associata mediante la costituzione di società tra avvocati ai sensi del D.Lgs. 96/2001. In relazione a queste società, infatti, l'Amministrazione finanziaria<sup>11</sup> ha espressamente sancito tale qualificazione reddituale precisando che in tali situazioni assume particolare rilievo la prestazione professionale dei soci rispetto all'incidenza del capitale. Di talché, nonostante il menzionato decreto operi un rinvio alle disposizioni civilistiche attinenti le società in nome collettivo<sup>12</sup>, tale rimando assume rilievo solo in relazione al modello organizzativo, i.e. ai soli fini della disciplina civilistica, mentre per quanto attiene il trattamento fiscale tale attività deve esser ricondotta all'alveo del reddito di lavoro autonomo<sup>13</sup>. Il reddito complessivo prodotto dalla società tra avvocati deve quindi essere qualificato ai sensi dell'articolo 53, Tuir con annesso obbligo di applicare le ritenute d'acconto sui compensi percepiti dalla stessa società ai sensi dell'articolo 25, D.P.R. 600/1973. Al modello della società tra avvocati si applica, quindi, la disciplina prevista per le associazioni senza personalità giuridica costituita tra persone fisiche per l'esercizio in comune di arti e professioni in base ai principi di cui all'articolo 5, comma 3, lettera c), Tuir<sup>14</sup>.

A tal proposito, sia consentito ricordare che l'articolo 5, Tuir cristallizza il principio dell'imputazione per trasparenza dei redditi prodotti in forma associata. Nella tassazione per trasparenza, l'ente provvede a quantificare il reddito ma non calcola l'imposta. Il reddito così quantificato, è attribuito a ciascuno socio in ragione della percentuale dalle previsioni statutarie. Dal 2012, inoltre, è consentito l'esercizio della professione anche tramite una società commerciale (sia essa di capitali o di persone) che rispetti i requisiti dell'articolo 10, commi 3-10, L. 183/2011 (Legge di

<sup>11</sup> Risoluzione n. 118/E/2003.

<sup>12</sup> Articolo 16, comma 2, D.Lgs. 96/2001.

<sup>13</sup> Conferme in tal senso si potevano ricavare anche dalla relazione al D.Lgs. 96/2001, come notato anche nella circolare Irdcec 34/2013.

<sup>14</sup> Articolo 5, comma 3, Tuir il quale prevede "le associazioni senza personalità giuridica costituite fra persone fisiche per l'esercizio in forma associata di arti e professioni sono equiparate alle società semplici, ma l'atto o la scrittura di cui al comma 2 può essere redatto fino alla presentazione della dichiarazione dei redditi dell'associazione".

Stabilità 2012): tuttavia tale modello è ancora poco utilizzato.

Il reddito di dette società ha natura di reddito di impresa ed è quindi destinatario delle norme del Tuir contenute nel Titolo II. In tal senso si era infatti espressa l'Amministrazione finanziaria a seguito di una richiesta di consulenza giuridica avanzata dall'Ordine dei dottori commercialisti ed esperti contabili di Trento<sup>15</sup> avente ad oggetto proprio la natura del reddito prodotto dalle società professionali disciplinate dall'articolo 10, comma 3-10, L. 183/2011. Segnatamente era stato chiarito che *“anche per le società tra professionisti trovano conferma le previsioni di cui agli articoli 6, ultimo comma, e 81, Tuir per effetto delle quali il reddito complessivo delle società in nome collettivo e in accomandita semplice, delle società e degli enti commerciali di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'articolo 73, comma 1, lettere a) e b), da qualsiasi fonte provenga, è considerato reddito di impresa”*. L'Amministrazione ha quindi chiarito che per le società tra professionisti costituite ai sensi della L. 183/2011, ai fini della qualificazione del reddito ha valenza dirimente il solo fatto di utilizzare una specifica veste giuridica societaria, ciò a differenza delle società tra avvocati costituite ai sensi del D.Lgs. 96/2001, nelle quali invece assume rilevanza preminente l'esercizio dell'attività professionale.

Appare utile, ora, soffermarsi brevemente sulla disciplina dell'Irap<sup>16</sup> e, segnatamente, sul presupposto soggettivo della stessa ai fini di poter svolgere, successivamente, un'indagine sulla inclusione dei contributi nella base imponibile della menzionata imposta. Il presupposto dell'Irap è costituito dall'esercizio abituale di un'attività autonomamente organizzata volta alla produzione o allo scambio di beni ovvero alla prestazione di servizi; tale imposta, infatti, mira a colpire il valore aggiunto generato attraverso un'autonoma organizzazione. Possono quindi assumere la qualifica di soggetti passivi Irap sia il singolo libero professionista, sia le associazioni professionali che le società tra professionisti, purché sussista il requisito dell'autonoma organizzazione.

Per le associazioni professionali la questione, relativa all'inclusione nell'ambito dei soggetti passivi Irap, pare a oggi definitivamente risolta. In passato, infatti, diverse pronunce del giudice di legittimità avevano disposto l'esclusione delle stesse dall'ambito soggettivo di applicazione dell'imposta regionale, laddove era stata fornita la prova che il valore ag-

giunto generato fosse stato opera del lavoro dei singoli associati<sup>17</sup>. Recentemente le Sezioni Unite della Cassazione ne hanno sancito l'inclusione tra i soggetti passivi Irap<sup>18</sup>. Per i singoli liberi professionisti, invece, appare necessaria un'apposita verifica, da effettuare caso per caso, in ordine alla sussistenza del requisito dell'autonoma organizzazione: solo laddove quest'ultima sia configurabile il libero professionista sarà assoggettato a Irap<sup>19</sup>.

Tanto premesso, sia consentito ora indagare sul trattamento tributario che caratterizza i fondi comunitari. È bene evidenziare che – nonostante l'espressione generalmente usata sia quella di “finanziamenti”, richiamando quindi un rapporto di tipo debitorio con l'ente erogante – in realtà la maggior parte (nonché la parte più interessante) delle erogazioni di emanazione europea corrisponde alla tipologia dei contributi a fondo perduto, nel senso che il beneficiario del finanziamento non deve restituire all'Ente erogatore né il capitale erogato né gli interessi.

I contributi a fondo perduto sono oggetto di specifiche disposizioni nell'ambito delle regole di determinazione del reddito di impresa che, tuttavia, come è stato menzionato *supra*, non è il reddito tipico dei professionisti neanche quando questi esercitano la propria attività in forma associata. Tali disposizioni sono state ampiamente chiarite da interventi di prassi e giurisprudenza.

Con riferimento al lavoro autonomo, complici, a oggi, la mancata fruizione di contributi da parte dei professionisti, la materia appare scarsamente approfondita in prassi e in giurisprudenza e anche la dottrina ha mostrato un limitato interesse.

Di seguito, dopo una breve premessa sui profili fiscali che contraddistinguono le varie tipologie di contributi nell'ambito del reddito d'impresa, si dedicheranno alcune note all'inquadramento di tali

<sup>17</sup> In tal senso si cfr. *ex multis*: Cassazione n. 13570/2007, n. 4663/2014 e n. 27007/2014.

<sup>18</sup> Si veda, da ultimo, Cassazione, SS.UU., n. 7371/2016, la quale, esprimendosi sul caso di conduzione dell'attività professionale nella forma di società semplice, ha espressamente sancito il seguente principio di diritto *“Presupposto dell'imposta regionale sulle attività produttive è l'esercizio abituale di un'attività autonomamente organizzata diretta alla produzione e allo scambio ovvero alla prestazione di servizi; ma quando l'attività è esercitata dalle società e dagli enti, che siano soggetti passivi dell'imposta a norma dell'articolo 3, D.Lgs. 446/1997 – comprese quindi le società semplici e le associazioni senza personalità giuridica costituite tra persone fisiche per l'esercizio in forma associata di arti e professioni – essa, in quanto esercitata da tali soggetti, strutturalmente organizzata per la forma nella quale è svolta, costituisce ex lege, in ogni caso, presupposto d'imposta, dovendosi perciò escludere la necessità di ogni accertamento in ordine alla sussistenza dell'autonoma organizzazione”* (enfasi aggiunta).

<sup>19</sup> In tal senso si cfr. *ex multis*: Cassazione n. 7719/2008, SS.UU., n. 12111/2009, n. 18749/2014, n. 25311/2014, n. 22468/2015.

<sup>15</sup> Cfr. Consulenza giuridica n. 954-55/2014 del 16 ottobre 2014.

<sup>16</sup> Imposta regionale sull'attività produttiva istituita con D.Lgs. 446/1997.

contributi ai fini della determinazione del reddito di lavoro autonomo. E invero, pur nella consapevolezza che quello societario (se non nell'unico caso della società commerciale prevista dalla Legge di Stabilità 2012 che, a oggi risulta comunque inapplicato) non rappresenta il modello di elezione per l'esercizio di attività professionali, si ritiene utile prospettare gli elementi caratterizzanti il trattamento, ai fini delle imposte dirette, dei contributi erogati.

## I contributi nell'ambito del reddito di impresa

Come anticipato, il Tuir prevede disposizioni specifiche, in materia di reddito di impresa, con riferimento all'inquadramento – ai fini della determinazione di detto reddito – sui contributi, distinguendo contributi in conto esercizio, contributi in conto capitale e in conto impianti<sup>20</sup>.

I contributi in conto esercizio sono erogazioni finalizzate a fornire all'impresa un sostegno economico ordinario, cioè connesso a normali esigenze di gestione. Di contro i contributi in conto capitale sono vincolati a una precisa, e circoscritta nel tempo, situazione aziendale e sono tipicamente destinati a intervenire, modificandola, sulla struttura del soggetto beneficiario.

I contributi in conto esercizio sono considerati ricavi ai sensi dell'articolo 85, Tuir secondo il quale *“i contributi in denaro, o il valore normale di quelli in natura, spettanti sotto qualsiasi denominazione in base a contratto”,* nonché *“i contributi in conto esercizio a norma di legge”* secondo il criterio generale della competenza ex articolo 109, Tuir.

Sempre ai fini tributari, i contributi in conto capitale sono distinguibili in contributi in conto impianti, i.e. quei contributi la cui erogazione è subordinata all'acquisizione o realizzazione di beni strumentali ammortizzabili<sup>21</sup> e altri contributi in conto capitale.

I contributi in conto capitale costituiscono (salvo quanto si dirà *infra* sui contributi in conto impianti) sopravvenienze attive. Dispone infatti l'articolo 88, comma 3, lettera b) Tuir che *“sono inoltre considerati sopravvenienze attive ... i proventi in denaro o in natura conseguiti a titolo di contributo o di liberalità, esclusi i contributi di cui alle lettere g) e h)*

*dell'articolo 85”.*

I contributi in conto impianti non costituiscono né ricavi né sopravvenienze attive, ma concorrono a formare il reddito in base all'ammortamento dei beni cui si riferiscono, recependo i criteri civilistici<sup>22</sup>.

Con riguardo ai contributi accordati in relazione a piani di investimento complessi, se il beneficiario non è in grado di ripartire la quota di contributo riservata a finanziare l'acquisizione di beni strumentali, i.e. contributi in conto impianti, da quella invece destinata al sostenimento di spese di altra natura, i.e. contributi in conto esercizio, l'Amministrazione finanziaria ha chiarito che l'intero importo del contributo dovrà essere assoggettato alla disciplina relativa alle sopravvenienze attive.

Per quanto concerne i criteri di imputazione temporale dei componenti positivi, i contributi in conto esercizio, essendo riconducibili tra i ricavi d'esercizio, sono imputati seguendo il principio di competenza economica, come disciplinato ai sensi dell'articolo 109, Tuir. Diversamente i c.d. *“contributi sopravvenienze attive”* rilevano nell'esercizio in cui sono stati incassati (i.e. secondo il principio di cassa) ovvero in quote costanti nell'esercizio in cui sono stati incassati e nei successivi, ma non oltre il quarto.

Ai fini della determinazione della base imponibile Irap, il D.Lgs. 446/1997 disciplina il trattamento dei contributi erogati in base a norma di legge. E infatti, ai sensi dell'articolo 5, comma 3<sup>23</sup> del decreto citato i contributi erogati in base a norme di legge continuano a concorrere al valore della produzione, tranne quelli correlati a costi indeducibili. La formulazione della norma coincide con il precedente articolo 11, comma 3, ora abrogato. Anche l'Amministrazione finanziaria si è espressa sul punto affermando che tali contributi sono sempre rilevanti nella determinazione della base imponibile Irap, anche se sono esclusi da tassazione ai fini delle imposte sui redditi, salvi i casi in cui sia la legge istitutiva dei contributi ovvero altre disposizioni di carattere speciale, a escluderli in modo espresso<sup>24</sup>.

La soppressione delle variazioni fiscali comporta che i contributi, qualora imponibili, concorrano alla determinazione del valore della produzione netta per

<sup>20</sup> La tassazione dei contributi europei non si pone in contrasto con la normativa UE. La Corte di Giustizia nella sentenza causa C-427/05 del 25 ottobre 2007, ha affermato che *“l'articolo 21, n. 3, comma 2, Regolamento 4253/88/CEE deve essere interpretato nel senso che non osta ad una disciplina tributaria nazionale, quale l'articolo 55 (ora 88, NdA) comma 3, lettera b), D.P.R. 917/1986 che include i contributi versati dai Fondi strutturali comunitari nella determinazione del reddito imponibile”.*

<sup>21</sup> Risoluzione n. 100/E/2002.

<sup>22</sup> Sicchè, se i contributi sono imputati direttamente alla voce A.5 del conto economico, il ricavo deve essere riscontato affinché possa partecipare al reddito secondo il principio della competenza e cioè per tutta la durata dell'ammortamento del bene acquisito. Per contro, se il contributo è portato a riduzione del costo dei cespiti, il contributo concorre a formare il reddito sotto forma di minori quote di ammortamento, in quanto quest'ultimo è calcolato sul costo netto del cespite.

<sup>23</sup> Norma introdotta dall'articolo 1, comma 5, lettera a), L. 244/2007.

<sup>24</sup> Circolare n. 60/E/2008, paragrafo 2.1.1.



l'ammontare stanziato a Conto economico: cosicché anche i c.d. “*contributi sopravvenienze attive*” concorrono alla determinazione della base imponibile Irap per competenza anche se l'articolo 88, Tuir citato prevede il concorso al reddito secondo il principio di cassa.

## I contributi nell'ambito del reddito di lavoro autonomo

Premesso che i professionisti, qualunque sia la modalità di esercizio dell'attività, sono comunque tenuti a rilevare nel registro degli incassi e pagamenti i compensi ricevuti e le spese effettivamente sostenute nell'esercizio della professione (in base al principio di cassa), si evidenzia che – contrariamente a quanto previsto dal Titolo II, Capo II, Tuir in relazione ai redditi di impresa – il Titolo I, Capo V (sui redditi di lavoro autonomo) nulla dispone con specifico riferimento ai contributi.

Inoltre la nozione di reddito di lavoro autonomo non contempla detti componenti, riferendosi l'articolo 53, comma 1, Tuir unicamente a redditi derivanti dall'esercizio di arti e professioni, nonché, così disponendo il successivo comma 2, una serie di altre voci (quali le partecipazioni agli utili derivanti da associazioni in partecipazione mediante apporto di prestazione di lavoro, le partecipazioni agli utili spettanti ai promotori e ai soci fondatori di società di capitali, le indennità per la cessazione di rapporti di agenzia...) che non comprendono i contributi.

A fronte del silenzio normativo, limitati sono anche gli interventi di prassi e la giurisprudenza. In un risalente pronunciamento l'Amministrazione finanziaria<sup>25</sup> è stata interpellata in merito al trattamento fiscale dei contributi a fondo perduto, nello specifico “*Misure straordinarie per la promozione del lavoro autonomo nelle regioni del Mezzogiorno*”<sup>26</sup>, ricevuti dal titolare di uno studio professionale. Segnatamente il quesito aveva a oggetto l'assoggettabilità degli stessi all'imposta sul reddito delle persone fisiche. L'agevolazione interessava progetti per l'avviamento

di attività di lavoro autonomo nei territori di cui all'obiettivo 1 dei programmi comunitari, i.e. “*promuovere lo sviluppo e l'adeguamento strutturale delle regioni in ritardo di sviluppo*”. Le agevolazioni individuate consistevano, tra le altre, nella concessione di somme a fondo perduto per l'acquisto documentato di attrezzature e per spese di esercizio sostenute nel primo anno di attività. L'Amministrazione finanziaria richiamava l'articolo 54, Tuir il quale conteneva la disciplina sulla determinazione del reddito di lavoro autonomo. Nella medesima risoluzione si affermava che i contributi destinati all'acquisto di beni strumentali concorrono alla determinazione del reddito dal momento in cui ha inizio il processo di ammortamento dei beni, mediante diretta riduzione del costo di acquisto del bene ovvero con iscrizione del bene al lordo dei contributi e iscrizione dei contributi medesimi in una posta di risconto passivo. Sul punto l'Amministrazione finanziaria ha infine concluso che, pur in assenza di una specifica previsione normativa, i contributi erogati a fronte della citata L. 608/1996 a esercenti arti e professioni, hanno rilevanza reddituale. Diversamente, se tali finanziamenti fossero esclusi dall'imposta sul reddito delle persone fisiche, si rischierebbe di incorrere nella violazione del principio costituzionale di capacità contributiva.

Con riguardo all'Irap, il D.Lgs. 446/1997 nulla prevede in relazione ai contributi nell'ambito della determinazione della base imponibile dei professionisti. Non può tuttavia escludersi, per tutte le ragioni sopra dette, nonché in virtù di un principio di parità di trattamento, che detti contributi concorrano a formare il valore della produzione. Ed invero, per gli esercenti arti e professioni, l'articolo 8 del menzionato decreto prevede che i compensi, i costi e gli altri componenti si assumono così come rilevanti ai fini della dichiarazione dei redditi.

<sup>25</sup> Risoluzione n. 163/E/2001.

<sup>26</sup> Articolo 9-septies, comma 4, lettere a) e c), L. 608/1996.



## I requisiti formali per il riconoscimento e l'esecuzione in Italia di pronunzie arbitrali rese all'estero: in particolare, il deposito del lodo "debitamente autentificato"

di Matteo Zanotelli - avvocato

La nota esamina la soluzione adottata dalla Corte d'Appello di Venezia nell'applicazione della Convenzione di New York 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione in Italia dei lodi resi all'estero, convenzione che prevede il rispetto di alcuni requisiti formali, in parte diversi e ulteriori rispetto a quelli richiesti dal codice di procedura civile italiano. Con ragionamento rigoroso, la Corte supera quindi un contrasto normativo presente all'interno del nostro ordinamento, fornendo indicazioni importanti per gli operatori che si trovano a dover "porre in esecuzione" nel nostro Paese un lodo arbitrale reso all'estero.

### Corte d'Appello di Venezia, sentenza n. 1563/2013

Va dichiarata, in accoglimento dell'opposizione, l'invalidità del ricorso [per il riconoscimento di lodo straniero; ndr] per carenza di un presupposto processuale, laddove la ricorrente abbia depositato ex articolo 839, c.p.c. originali dei lodi, privi tuttavia dell'autenticazione richiesta dalla Convenzione di New York del 1958 (resa esecutiva con L. 62/1968).

Le disposizioni della Convenzione di New York, pur essendo state sostanzialmente recepite nelle disposizioni di cui agli articoli 839 e 840, c.p.c., come novellati dalla L. 25/1994, non sono a esse esattamente sovrapponibili.

Sia in ragione della prevalenza della disciplina convenzionale su quella del codice di rito, sia in ragione del carattere di completezza e autosufficienza della Convenzione, dette previsioni prevalgono, quanto ai presupposti sostanziali e processuali dell'exequatur di un lodo straniero sull'eventuale disciplina difforme degli Stati aderenti, avendo quindi la procedura di cui agli articoli 839-840, c.p.c. natura sussidiaria rispetto a quanto previsto dalla Convenzione di New York.

L'onere in capo al richiedente di produzione di "originale debitamente autentificato" del lodo rappresenta una opportuna garanzia di autenticità della pronunzia, in considerazione del fatto che il lodo è stato pronunziato all'estero, strumentale dunque al più celere riconoscimento della pronunzia e idonea a limitare i profili di possibile contestazione.

### Premessa

La sentenza sopra massimata, trae origine da giudizio di opposizione incardinato da società italiana, avverso il decreto di riconoscimento ex articolo 839, c.p.c. di due lodi stranieri (resi da arbitro unico in Singapore) emesso dalla Corte di Appello di Venezia, su istanza di società australiana.

La Corte d'Appello Veneziana, in accoglimento dell'opposizione, rigetta la richiesta di riconoscimento, rilevando il mancato deposito da parte della richiedente (sia in fase di ricorso, sia nella successiva fase impugnatoria avanti il medesimo giudice) degli originali dei lodi "debitamente autentificati", come imposto dall'articolo IV, lettera a) della Convenzione di New York del 1958, resa esecutiva in Italia con successiva L. 62/1968<sup>1</sup>.

La pronunzia merita segnalazione e considerazione, posto che risolve in maniera *tranchant* un problematico aspetto formale relativo alla disciplina di riconoscimento dei lodi esteri.

Giova infatti ricordare, come dato atto nelle stesse massime della pronunzia in commento, che non vi è specularità tra requisiti formali richiesti dalla citata normativa convenzionale e quanto successivamente trasfuso dal Legislatore nel codice di rito.

<sup>1</sup> La citata convenzione, redatta ad opera della Uncitral (*United Nations Commission on International Trade Law*), rappresenta il testo di riferimento a livello mondiale per la circolazione delle pronunzie arbitrali. A oggi la Convenzione risulta adottata da 156 Paesi (l'elenco completo degli Stati aderenti è disponibile presso il sito ufficiale della Uncitral, [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/arbitration/NYConvention\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html)).

## Cenni sul procedimento per riconoscimento dei lodi stranieri

Senza pretesa di esaustività, ma al solo fine di fornire quelle nozioni necessarie per apprezzare i contenuti della sentenza in commento, deve ricordarsi come il procedimento per riconoscimento di pronunzie arbitrali rese all'estero<sup>2</sup> sia in Italia in via generale regolato dagli articoli 839 e 840, c.p.c..

Il procedimento, da radicarsi avanti la Corte d'Appello nella cui circoscrizione risiede la controparte, ovvero, se questa non risiede in Italia, avanti la Corte d'Appello di Roma, si articola in due fasi: la prima, necessaria e in assenza di contraddittorio, si svolge avanti il Presidente della Corte e, previe verifiche formali<sup>3</sup>, si conclude con un decreto (di accoglimento o di rigetto); la seconda, di opposizione al decreto emesso, si svolge invece nel pieno contraddittorio delle parti avanti il collegio e si conclude con sentenza.

Tali norme, tuttavia, si ritiene debbano essere coordinate con le varie convenzioni e accordi (bilaterali o multilaterali) che l'Italia ha sottoscritto in materia, e la cui efficacia è peraltro espressamente e opportunamente fatta salva dall'ultimo periodo dell'articolo 840, c.p.c..

I contenuti degli articoli del codice di rito ricalcano peraltro in modo quasi speculare, ma come si dirà non identico, quanto previsto dalla Convenzione di New York 1958, comportando quindi i cennati problemi di coordinamento normativo.

## I requisiti formali richiesti dalla Convenzione di New York e loro recepimento da parte del codice di rito italiano

Cercando di circoscrivere meglio il tema in discussione, va ora osservato come la Convenzione di New York oneri la parte che voglia ottenere il riconoscimento di un lodo reso all'estero al deposito della copia del lodo arbitrale, debitamente autenticato (ov-

<sup>2</sup> Secondo la migliore dottrina in generale devono intendersi come "lodi esteri" quelle pronunzie rese secondo norme procedurali di altri ordinamenti. A seguito della riforma introdotta con D.Lgs. 40/2006 infatti di per sé il luogo ove si svolge l'arbitrato non è più condizione sufficiente a determinare la nazionalità (italiana o meno) dell'arbitrato (pur rivestendo importante presunzione), rilevando per converso la scelta operata dalle parti. Sul tema, per una ricognizione generale della problematica anche alla luce dell'articolo 816, c.p.c. cfr. AA.VV., Arbitrato, ADR, Conciliazione, curato da Rubino-Sammartano, Zanichelli ed., 2013, pag. 1063 e ss..

<sup>3</sup> In particolare viene verificata l'esistenza materiale della convenzione d'arbitrato e del lodo (inteso come pronunzia avente carattere decisivo), senza entrare nel merito di eventuali motivi di loro invalidità, verifica demandata alla successiva fase di eventuale opposizione, su impulso di parte. Rientrano nei controlli ufficiali riservati alla fase Presidenziale anche la verifica di compromettibilità in arbitri della controversia, nonché che la pronunzia non contenga disposizioni contrarie all'ordine pubblico (cfr. articolo V, Conv. NY 1958).

vero di una sua copia dichiarata conforme), nonché dell'originale della convenzione arbitrale (ovvero di una sua copia dichiarata conforme)<sup>4</sup>.

I cennati requisiti formali non sono tuttavia stati trasposti fedelmente negli articoli relativi alla regolazione del procedimento per riconoscimento dei lodi arbitrali resi all'estero, come disciplinato dal codice di rito italiano.

In particolare, l'articolo 839, c.p.c. al suo secondo comma prevede infatti che:

*"il ricorrente deve produrre il lodo in originale o in copia conforme, insieme con l'atto di compromesso, o documento equipollente, in originale o in copia conforme".*

Il Legislatore italiano nel testo adottato nel codice di rito ha quindi soppresso il requisito (specificatamente previsto invece dalla Convenzione di New York 1958) che al ricorso per il riconoscimento di pronunzia arbitrale resa all'estero sia accompagnato dal deposito del lodo in originale autenticato (i.e. reso nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata da pubblico ufficiale a ciò abilitato).

Si pone quindi all'evidenza un'inconciliabile discrasia tra norme: la prima (articolo 4, lettera a, Conv. NY, come recepita dal nostro ordinamento) di natura convenzionale e trasfusa nell'ordinamento interno attraverso legge di adozione; la seconda (articolo 839, c.p.c.) di diretta emanazione interna.

La Corte d'Appello ha quindi proceduto a superare il contrasto normativo in accordo con i principi regolatori delle gerarchie delle fonti, dando prevalenza alle norme convenzionali<sup>5</sup>.

Le norme di cui alla Convenzione di New York (anche per effetto della clausola di chiusura di cui all'ultimo capoverso dell'articolo 840, c.p.c., ai sensi del quale

<sup>4</sup> Per migliori evidenze si riporta il testo ufficiale in lingua inglese dello stralcio citato: "Articolo IV, Conv. NY: 1. To obtain the recognition and enforcement mentioned in the preceding article, the party applying for recognition and enforcement shall, at the time of the application, supply: a) The duly authenticated original award or a duly certified copy thereof; b) The original agreement referred to in article II or a duly certified copy thereof".

<sup>5</sup> È da menzionare come il punto in discussione rappresenti questione particolarmente problematica anche a livello internazionale, posto che anche in alcuni altri Stati aderenti la Convenzione si riscontra il medesimo problema di difetto di coordinamento tra normativa Convenzionale (che richiede l'allegazione di un originale del lodo debitamente autenticato), e le normative nazionali (che tale autenticazione non prevedono). Motivi di spazio non consentono di affrontare in modo organico l'interessante argomento, tramite comparazione delle diverse pronunzie in materia. Per una visione generale del problema cfr. il *Report on the survey relating to the legislative implementation of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958) Note by the Secretariat* (doc. A/CN.9/656) reperibile sul sito ufficiale dell'Uncitral ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)).

“sono in ogni caso salve le norme stabilite in convenzioni internazionali” trovano infatti diretta applicazione nel nostro ordinamento<sup>6</sup>, dovendo coordinarsi con le norme codicistiche, le quali hanno (come riferito nella pronunzia in commento) mero valore sussidiario.

In altre parole, nel caso di specie la Convenzione di New York 1958 indica i requisiti formali e sostanziali affinché un lodo reso all'estero possa essere riconosciuto nell'ordinamento degli Stati aderenti, concedendo a quest'ultimi unicamente la facoltà di disciplinare le modalità procedurali attraverso le quali tale riconoscimento deve effettuarsi.

## L'ulteriore requisito richiesto: l'adozione di un procedimento di riconoscimento non discriminatorio dei lodi internazionali

Per concludere l'esame dell'iter argomentativo della Corte, v'è peraltro da superare un secondo problema di coordinamento.

La Convenzione di New York 1958 impone infatti, tra le altre cose, che la legislazione di implementazione dei singoli Stati aderenti non preveda modalità di riconoscimento più gravose rispetto a quelle previste per il riconoscimento dei lodi nazionali (così articolo III, Convenzione di New York 1958).

La normativa convenzionale vuole in altre parole agevolare la creazione di un sistema favorevole e non discriminatorio rispetto alla circolazione dei lodi internazionali.

V'è quindi da verificare se la previsione del Legislatore italiano (i.e. implementare la normativa convenzionale, sopprimendo il requisito del deposito di un lodo in “originale autentico” e prevedendo la più agevole allegazione di una pronunzia in semplice originale), non sia scelta tesa proprio ad agevolare la circolazione dei lodi internazionali, avendo a mente che effettivamente il codice di rito italiano non prevede per l'enforcement dei lodi nazionali, il deposito della pronunzia in originale autentico della pronunzia arbitrale (cfr. articolo 825, c.p.c.).

Secondo l'interessante argomentazione della Corte, il richiedere il deposito di un lodo autentico, anziché in originale semplice, non rappresenta modalità più gravosa in contrasto con i precetti della Conven-

<sup>6</sup> Secondo risalente e consolidato orientamento, La convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri del 10 giugno 1958, ratificata in Italia con L. 62/1968, detta una disciplina completa e autosufficiente non solo in ordine ai presupposti sostanziali dell'*exequatur* di un lodo straniero da parte degli Stati aderenti, ma anche in ordine a quelli processuali, e riserva a detti Stati soltanto la potestà di determinare il tipo di procedimento strumentale al provvedimento di esecuzione del lodo. Cfr. sul tema specifico, Cassazione, sentenza, n. 6426/1995.

zione in esame, posto che il requisito di autenticità richiesto, limitando la possibilità di contestazione della pronunzia arbitrale resa, si pone proprio a tutela della maggior celerità e speditezza della circolazione dei lodi al fine del loro successivo riconoscimento. Del tutto consequenziale su tali presupposti appare quindi la conseguente pronunzia di rigetto in rito dell'originaria richiesta di riconoscimento per mancanza di un presupposto processuale<sup>7</sup>, in linea con i pochissimi precedenti resi dalla Cassazione italiana sul tema<sup>8</sup>.

La pronunzia in commento, peraltro, lascia aperti ulteriori interessanti temi di indagine circa le modalità di rispetto dei requisiti formali di applicazione della Convenzione di New York 1958 (quali ad esempio, in base a quale legislazione verificare il rispetto dei requisiti di “autenticità” degli originali depositati<sup>9</sup>; se “la copia conforme” all'originale del lodo, richiesta in alternativa al deposito dell'originale, debba riferirsi a originale a propria volta debitamente autentico<sup>10</sup>), questioni il cui approfondimento tuttavia all'evidenza travalica lo spazio di questa breve nota.

<sup>7</sup> Va infatti ricordato come parte della giurisprudenza italiana ha nel passato sostenuto come la mancata produzione della documentazione richiesta dalla Convenzione di New York determini l'infondatezza della domanda di delibazione per difetto di una condizione della domanda, con conseguente pronunzia suscettibile di passare in giudicato e di precludere il riesame della domanda in altro e successivo giudizio, nel quale invece i documenti vengano correttamente prodotti. Tale rigoroso orientamento giurisprudenziale ha subito verso la fine degli anni '90, in concomitanza con la riforma della disciplina dell'arbitrato, un netto mutamento. Aprendosi alle indicazioni della dottrina, la Suprema Corte ha infatti (anche di recente) reputato di riconoscere nei requisiti richiesti dalla Convenzione di New York e dal codice di procedura civile italiano dei meri “presupposti processuali”, con conseguente possibilità per il richiedente di colmare le lacune documentali in successivo giudizio. In tal senso cfr. Cassazione, sentenza, n. 17291/2009, in riv. dir. int. priv. e proc., 2010, 142; Cassazione, sentenza, n. 4417/1998, in riv. dir. int. priv. e proc., 1999, 277, secondo la quale la sentenza che rilevi il difetto di tale adempimento non preclude la proposizione di una nuova domanda di riconoscimento del medesimo lodo; Cassazione, sentenza, n. 9980/1995, in Giust. Civ., 1996, 762; Cassazione, sentenza, n. 12187/1992, in riv. Arbitrato, 1993, 221.

<sup>8</sup> Cfr. Cassazione, sentenza, n. 24856/08 e Cassazione, sentenza, n. 2919/1995. Divisa appare invece la giurisprudenza (e la dottrina) straniera sul punto, registrandosi soluzioni ed orientamenti sia conformi, che in contrasto, con la soluzione adottata nel nostro Paese.

<sup>9</sup> Il rispetto dei requisiti di “autenticità”, nel silenzio sul punto della Convenzione di New York, dovrebbe essere verificato - per effetto dell'articolo 27 disp. prel. cod. civ. - in base alla normativa italiana. In questi termini la già citata Cassazione, sentenza, n. 2919/1995, la quale ha ritenuto applicabile la legge notarile; in senso contrario, sul presupposto cioè che il requisito di “autenticità” debba verificarsi in base alla normativa applicabile nello stato di formazione del lodo, solo App. Milano, 21 dicembre 1979.

<sup>10</sup> Una interpretazione rigorosa della normativa internazionale che faccia leva sul significato della disposizione come discussa in seno all'Uncitral (fondamentale, in tal senso, lo studio dei lavori preparatori al testo convenzionale definitivo), dovrebbe portare a ritenere che anche la “copia conforme” debba necessariamente riferirsi a un “originale autentico”. Il punto è oggetto tuttavia di grande dibattito da parte di dottrina e giurisprudenza di tutto il mondo.

## Regno Unito

di Mariella Di Pinto - IBS Italia srl  
di Alessio Gambino - IBS Italia srl

### Disclaimer

La presente *Scheda Paese* ha esclusivo fine informativo e contiene notizie di recenti provvedimenti di carattere generale, societario e tributario. Nessuna responsabilità legata ad una decisione presa sulla base delle informazioni qui contenute potrà essere all'Editore o agli Autori.

### Indice

#### 1. Quadro macroeconomico

- 1.1 Il Regno Unito in numeri (dati 2015)
  - 1.1.1 La seconda potenza economica del “Vecchio Continente”
  - 1.1.2 L'inglese, la lingua del commercio internazionale
  - 1.1.3 Il rischio Paese
- 1.2 Dove investire?
- 1.3 Quadro politico e recenti provvedimenti
- 1.4 Relazioni economiche Regno Unito – Italia
- 1.5 Il commercio estero

#### 2. Quadro societario e commerciale

- 2.1 Private Limited Companies
- 2.2 Private unlimited Companies
- 2.3 Public limited Companies

#### 3. Disciplina del lavoro

- 3.1 Il rapporto di lavoro
  - 3.1.1 Il contratto di lavoro
- 3.2 La previdenza sociale
- 3.3 Sussidi a favore del lavoratore
- 3.4 Il lavoratore straniero in UK

#### 4. La tutela della proprietà intellettuale

- 4.1 Proprietà intellettuale
- 4.2 Brevetti industriali
- 4.3 Marchi
- 4.4 *Design*
- 4.5 Diritti d'autore

#### 5. Sistema fiscale

- 5.1 L'imposta sul reddito delle persone fisiche
  - 5.1.1 Determinazione della base imponibile
- 5.2 L'imposta sul reddito delle persone giuridiche
  - 5.2.1 Determinazione della base imponibile
- 5.3 Imposta sui dividendi o utili sui capitali
- 5.4 Imposta di successione
- 5.5 Imposte indirette
  - 5.5.1 Imposta sul valore aggiunto
  - 5.5.2 Imposta di bollo e imposta di bollo sulle proprietà

#### 6. Il sistema del commercio estero inglese

- 6.1 Importazioni e dazi doganali
  - 6.1.1 Classi doganali europee
- 6.2 Esportazioni
  - 6.2.1 Zone franche



# SCHEDA PAESE

## 1. Quadro macroeconomico

### 1.1 Il Regno Unito in numeri (dati 2015)

- Popolazione: 64,088,222
- PIL: US\$ 2660 miliardi (2013: US\$ 2524 miliardi; 2014: US\$ 2594 miliardi)
- PIL pro capite: US\$ 41,200 (2013: US\$ 39,000; 2014: US\$ 40,200)
- Tasso di inflazione: 0,1% (2014: 1,5%)
- Tasso di disoccupazione: 5,4%
- Debito/PIL: 90,6%
- Riserve internazionali: US\$ 107,7 miliardi
- Investimenti diretti in entrata: US\$ 14.530 miliardi
- Investimenti diretti in uscita: US\$ 17.670 miliardi
- Esportazioni milioni US\$: 442 miliardi
- Importazioni milioni US\$: 617.1 miliardi

Perché il Regno Unito. Presenta come sistema Paese svariati punti di forza di rilievo: sistema politico-giuridico solido ed efficiente, bassi livelli di imposizione fiscale, ampia disponibilità di manodopera qualificata e burocrazia snella.

#### 1.1.1 La seconda potenza economica del “vecchio continente”

Il Regno Unito rappresenta oggi, dopo la Germania, la seconda potenza economica dell'Unione Europea con tassi di crescita economica più elevati (2,8% nel 2014 e 2,5% nel 2015) rispetto alla media comunitaria. Le previsioni del Fondo Monetario Internazionale (FMI) sull'andamento del PIL per il prossimo biennio 2016-2017 rimangono positive e si attestano al 2,2%. Il buono stato di salute del Paese si dimostra anche dal basso tasso di disoccupazione (5,4%), in discesa di quasi un punto percentuale rispetto a 12 mesi fa. Il sistema Paese è naturalmente proteso nei confronti del mondo delle imprese, dell'innovazione e delle *start-up* tanto da concedere sgravi fiscali fino al 100% per tutti coloro i quali abbiano intenzione di investire in specifici settori fra i quali, in particolare, energie rinnovabili, ricerca e sviluppo e manifattura. Inoltre, nella tradizione politica del Regno Unito, si evidenziano una serie di ulteriori elementi positivi per l'intera *business community* come la lotta alla corruzione, al riciclaggio e alla concorrenza sleale senza per questo trascurare una seria, costante ed efficace tutela dei diritti del consumatore.

Non sorprende dunque che il Paese riesca ad attrarre, da solo, circa il 18% degli IDE (investimenti diretti esteri) a livello comunitario e che gli USA, ovvero la prima economia a livello mondiale, rimangano il più grande soggetto investitore sul territorio britannico.

L'attuale situazione economica del Regno Unito è favorevole e in questo senso bisogna riconoscere il ruolo e la resilienza delle istituzioni del Paese, capaci di affrontare e sconfiggere la crisi implementando un'opera di risanamento del bilancio statale, che però non è passata attraverso un aumento della tassazione, bensì attraverso un efficientamento della spesa pubblica.

#### 1.1.2 L'inglese, la lingua del commercio internazionale

Un enorme vantaggio, troppo spesso sottovalutato o dato per scontato, su cui la Gran Bretagna può contare nell'ambito del commercio internazionale è quello di poter comunicare con gli ambienti di *business* di praticamente ogni parte del globo usando la propria lingua madre.

Il Paese riesce a mettere a frutto il lascito storico derivante dal suo passato di potenza mondiale e coloniale essendo in grado di coltivare, mantenere e rafforzare rapporti privilegiati con i membri del Commonwealth anche grazie alla facilità e all'immediatezza della comunicazione.

A livello generale va detto che il mercato britannico rimane uno dei più vitali e appetibili a livello mondiale: i suoi 64 milioni di abitanti vivono su uno *standard* economico piuttosto elevato e, godendo di un potere d'acquisto considerevole (agevolato dal cambio favorevole della sterlina nei confronti delle principali valute internazionali), sono in grado di acquistare praticamente tutte le categorie di prodotti, da quelli di massa a quelli di lusso.

#### 1.1.3 Il rischio Paese

La situazione economica sopra descritta e le positive previsioni per il futuro sono elementi che fanno prevedere un miglioramento generale della valutazione inerente al rischio Paese anche se rimangono degli elementi di preoccupazione, sia di natura globale che di natura specifica.

L'*escalation* del terrorismo internazionale, che già in passato ha sconvolto il Paese, desta più di qualche timore a Londra e dintorni sia per il coinvolgimento della Gran Bretagna nei recenti *raid* in Siria che per la massiccia presenza di immigrati stranieri sul territorio nazionale, tutti elementi che fanno mantenere il livello di guardia molto elevato.

A livello economico invece l'inflazione è vicina allo zero da oltre un anno anche se alcuni provvedimenti in vigore dal 2016 hanno introdotto misure specifiche con l'obiettivo dichiarato di riportare il tasso di crescita dei prezzi su livelli più elevati. Infine non si



# SCHEDA PAESE

può non citare fra i fattori di incremento del rischio Paese il materializzarsi dell'eventualità della Brexit.

Il primo ministro conservatore Cameron si è apertamente schierato a favore della permanenza di Londra nell'UE e si è spinto fino a inviare a tutti i cittadini per posta un libretto informativo a sostegno della permanenza nell'Unione, anche se – all'interno della compagine governativa – c'è più di qualche membro che ha già dichiarato che voterà in dissenso rispetto all'indicazione del *premier*.

Nella pubblicazione, che arriverà nelle case dei cittadini nelle prossime settimane, si sostiene che un'uscita dall'Europa causerebbe un *choc* economico senza precedenti, provocando un forte aumento dei prezzi di alcuni beni di consumo e dunque abbassando la qualità della vita.

Il popolo britannico sarà chiamato a esprimersi il prossimo 23 giugno e, sebbene dai sondaggi sembra ancora prevalere la percentuale di britannici favorevoli alla permanenza nell'UE, il verdetto finale non è affatto scontato.

## 1.2 Dove investire?

Il settore industriale costituisce il 20,5% del PIL e occupa il 18,2% della forza lavoro, ma il settore principale dell'economia britannica rimane quello dei servizi, che produce una cifra molto vicina all'80% della ricchezza nazionale e che occupa l'80,4% della forza lavoro. Come abbiamo accennato, il Paese è molto ricettivo rispetto a tutte le dinamiche che riguardano l'innovazione ed in concreto uno dei settori con maggiori prospettive di sviluppo appare oggi quello delle energie rinnovabili, soprattutto energia eolica ed energia marina.

Il settore agricolo e l'allevamento, che insieme generano solo lo 0,7% del PIL, sono adeguatamente supportati da tecnologie e macchinari all'avanguardia e consentono al Regno Unito - nonostante le generali condizioni climatiche certamente non ideali per la coltivazione di numerosi prodotti - di coprire una cifra che oscilla fra il 55% e il 60% del fabbisogno interno.

I settori verso cui indirizzare investimenti diretti sono rappresentati in particolare da:

- agroalimentare: i prodotti del *Food&Beverage* d'importazione sono molto richiesti nel Regno Unito, anche perché il Paese non può contare su una rinomata tradizione culinaria o su prodotti alimentari di particolare eccellenza;
- immobiliare: il *boom* del mercato degli immobili, sorretto da una forte domanda, sembra non co-

noscere freni e, secondo gli analisti, nei prossimi anni la crescita sarà del 17%. Nel 2016 è previsto un aumento medio del prezzo delle abitazioni pari al 5%. Questa situazione sta portando anche a dei disagi sociali: alcune giovani coppie si trovano costrette a rinunciare (o posticipare) ad avere un figlio perché devono impegnare una parte molto consistente del loro stipendio per pagare affitto o mutuo;

- energie rinnovabili: il Regno Unito ha firmato l'accordo europeo sulle energie rinnovabili con l'obiettivo di riuscire a produrre il 15% dell'energia totale da fonti rinnovabili entro il 2030;
- servizi connessi con il turismo (alloggi, ristorazione, ...);
- biotecnologie e farmaceutica;
- IT e *software*;
- attività finanziarie e assicurative;
- pc, prodotti di elettronica e ottica;
- industria aerospaziale;
- logistica.

## 1.3 Quadro politico e recenti provvedimenti

Le elezioni generali del maggio 2015 hanno visto un netto successo dei Conservatori di David Cameron in grado di ottenere la maggioranza assoluta in Parlamento, anche se con un ridotto margine. Il governo, nonostante disponga di un vantaggio esiguo in termini di seggi, ha fin qui goduto di una relativa stabilità. Gli avvenimenti recenti caratterizzati dalle indiscrezioni circa il possesso da parte dello stesso Cameron di società *off-shore* (indiscrezioni poi confermate dal primo ministro) rischiano di mettere a rischio la stabilità dell'esecutivo nonostante il *premier* si sia affrettato a specificare di aver chiuso ogni conto corrente *off-shore* prima dell'inizio del suo incarico come primo ministro.

Va comunque sottolineato che la classe dirigente del Regno Unito ha avuto la capacità di guidare il Paese fuori dalle sabbie mobili della crisi economica globale meglio e più velocemente rispetto alla stragrande maggioranza degli altri Paesi, ma è altrettanto vero che, per riuscirci, essa ha dovuto intaccare in maniera pesante gli equilibri di bilancio più che raddoppiando (nel periodo 2007-2013) la percentuale di debito pubblico sul PIL, passata dal 43% al 90% e producendo un'impennata anche del *deficit* della P.A.. Inoltre anche il rapporto *deficit* PIL si è alzato e la Comunità Europea prevede che esso rimanga – nonostante gli sforzi dell'esecutivo – superiore alla soglia del 3% sia nel 2016 (4,5%) che nel 2017 (3,1%).

# SCHEDA PAESE

L'esecutivo oggi sta portando avanti una politica di consolidamento fiscale che però ha lasciato spazio, nella definizione degli stanziamenti di risorse per l'anno 2016, anche ad altri provvedimenti, fra cui citiamo:

- aumento della soglia di esenzione a £ 10.800 e una modifica degli scaglioni più alti entro il 2017;
- aiuti al settore petrolifero (£1,3 mld);
- cessioni delle quote statali nel gruppo bancario *Lloyds* (£ 9 mld) e di mutui di *Northern Rock* e *Bradford and Bingley* (£ 13 mld);
- aumento allo 0,21% dell'imposta bancaria.

## 1.4 Relazioni economiche Regno Unito – Italia

I rapporti bilaterali Regno Unito – Italia sono ottimi sia dal punto di vista politico che economico, anche per la considerevole presenza a Londra e dintorni di una vasta e influente “*business community*” italo-britannica.

L'interscambio commerciale fra i due Paesi nel 2015 è stato di quasi 11 miliardi di euro: l'Italia è stato il settimo Paese fornitore di prodotti sul mercato britannico e il decimo mercato di sbocco per l'*export made in UK*; negli ultimi 12 mesi, si sono registrati consistenti incrementi sia nei flussi commerciali in entrata che in uscita con il Regno Unito.

Il saldo commerciale, che ha evidentemente risentito degli effetti sull'andamento del cambio euro-sterlina, rimane largamente positivo a favore dell'Italia.

L'Italia investe a Londra in misura consistente e specialmente nel settore energetico, militare, ingegneristico, moda, arredamento, servizi bancari e finanziari, meccanica e farmaceutica.

Probabilmente però il settore che continua a dare il maggiore prestigio al *made in Italy* rimane quello della moda in cui, negli ultimi anni, il tessuto imprenditoriale italiano ha investito ingenti risorse per la promozione e la distribuzione sul mercato britannico. La recente fusione tra *Net-à-Porter*, portale di vendita britannico *online* di beni di lusso, con la società di *e-commerce* italiana *Yoox*, ha confermato la strategicità e le opportunità nel comparto del lusso per il nostro Paese.

Importante rimane anche il settore finanziario e a testimoniare la presenza diretta dei maggiori gruppi bancari italiani fra cui Unicredit, Intesa-San Paolo (che ha di recente aperto una filiale specializzata nel *private banking*), Mediobanca, Monte dei Paschi di Siena e Banca IMI.

I principali prodotti importati dall'Italia in Regno Unito sono i prodotti della meccanica e dell'*automotive*, seguiti da quelli della moda, dell'agroalimentare, dei

prodotti farmaceutici e medicinali, dell'arredamento e dell'edilizia, delle bevande e dei prodotti chimici.

I principali prodotti esportati in Italia dal Regno Unito sono autoveicoli, medicinali, macchinari e prodotti chimici.

## 1.5 Il commercio estero

La bilancia commerciale britannica nel 2015 ha registrato un *deficit* di circa 175 miliardi di dollari dovuto al minore valore delle esportazioni (\$ 442 miliardi) rispetto alle importazioni (\$ 617,1).

I principali prodotti esportati sono macchinari e accessori per veicoli, prodotti manifatturieri, prodotti chimici, minerali fossili, lubrificanti e materiali inerti.

I principali prodotti importati sono stati invece macchinari ed equipaggiamento da trasporto, prodotti manifatturieri, minerali fossili, prodotti chimici, lubrificanti e materiali inerti.

I principali mercati di sbocco sono stati Usa, Germania, Francia, Olanda, Belgio, Lussemburgo e Irlanda.

I principali Paesi fornitori sono stati Usa, Germania, Francia e Olanda.

## 2. Quadro societario e commerciale

Nel Regno Unito si riscontra l'esistenza di 3 diverse giurisdizioni:

1. Inghilterra e Galles;
2. Scozia;
3. Irlanda del Nord.

I sistemi giuridici di Inghilterra e Galles e dell'Irlanda del Nord sono basati sul diritto comune (*common law*), mentre il sistema giuridico della Scozia è basato sul diritto civile (*civil law*).

Nel diritto societario tuttavia le differenze esistenti fra i 3 diversi sistemi giuridici non sono sempre così evidenti poiché esso si basa su disposizioni di legge che hanno effetto imperativo e sono poi integrate da norme sviluppate nelle decisioni dei tribunali.

Il sistema del Regno Unito distingue le società con personalità giuridica (*incorporated*) da quelle senza personalità giuridica (*unincorporated*).

Le società hanno l'obbligo di provvedere a iscriversi nel Registro Imprese (*Register of companies*) presso la *Companies House*.

Nelle società *incorporated* le responsabilità per le obbligazioni assunte dalla società si riferiscono esclusivamente alla società e non alle singole persone (amministratori e/o azionisti).

Nel Regno Unito le ditte individuali sono denominate *sole traders*, mentre la società semplice è denomina-

# SCHEDA PAESE

ta *partnership* (quest'ultima può essere costituita da 2 o più persone).

L'imprenditore individuale (*sole trader*) non gode di alcuna limitazione di responsabilità.

Per quanto riguarda la società semplice o *partnership* la Scozia e l'Inghilterra adottano 2 modelli differenti:

1. in Scozia la *partnership* ha una propria personalità giuridica (e sarà pertanto qualificata come società *incorporated*);
2. in Inghilterra le *partnership* non hanno personalità giuridica distinta e separata da quella dei singoli *partners* (si parla dunque di società *unincorporated*).

Vi sono 3 principali tipologie di compagini societarie operanti nel Regno Unito:

1. *private limited companies* (società private a responsabilità limitata);
2. *private unlimited companies* (società private a responsabilità illimitata);
3. *public limited companies* (società pubbliche a responsabilità limitata).

## 2.1 Private limited companies

Le società private a responsabilità limitata (*private limited companies*) possono essere di 2 tipi:

1. *private limited companies by shares* (società a responsabilità limitata da azioni), ovvero società formate da tutti gli azionisti (*shareholders*), i quali posseggono le relative azioni (*shares*);
2. *private limited companies by guarantee* (società a responsabilità limitata da garanzia): la responsabilità dei singoli soci è limitata all'ammontare della garanzia prestata. Tale forma societaria viene scelta dalle società senza fini di lucro, i cui soci sono disposti a rinunciare alla distribuzione di utili.

Le *private limited companies* ("Ltd" o società *limited*) sono molto simili alle nostra società a responsabilità limitata. In Inghilterra questa forma societaria viene utilizzata in oltre il 95% delle società e può svolgere autonomamente tutte le normali attività commerciali delle persone fisiche.

La costituzione di una Ltd comporta una serie di vantaggi quali:

- limitazione della responsabilità;
- facilità di costituzione e di gestione (non ci sono spese notarili e si può costituire in sole 24 ore);
- nessun obbligo di versare un capitale sociale minimo;
- bassa imposizione fiscale: i profitti delle società in Inghilterra e Galles sono tassati al 20%, e il go-

verno ha recentemente annunciato l'intenzione di portare, entro il 2020, l'aliquota al 17%;

- trattamento Iva (VAT) agevolato: non è necessaria la partita Iva per fatturato inferiore a 83.000 sterline (dal 1° aprile 2016; in precedenza era inferiore di 1.000 sterline) ma, se non si richiede la partita Iva le fatture della società *limited* dovranno essere emesse al netto di Iva e la stessa non potrà essere recuperata sugli acquisti.

L'aliquota ordinaria dell'Iva (VAT) attualmente in vigore in Regno Unito è del 20%.

Le norme interne di una società sono contenute nel loro statuto sociale (*Articles of Association*), mentre l'atto costitutivo di una società è denominato *Memorandum of Association*.

## 2.2 Private unlimited companies

Una "società privata illimitata" è una forma societaria ibrida che può disporre o meno di un capitale sociale, ma in cui la responsabilità legale dei soci o degli azionisti non è limitata: vale a dire che i suoi membri o gli azionisti hanno l'obbligo di "coprire" qualsiasi insolvenza nel patrimonio della società. La responsabilità illimitata dei soci o degli azionisti della società si applica però solo dopo la liquidazione formale della società. Pertanto, prima di qualsiasi liquidazione formale della società, eventuali creditori o possessori di titoli della società possono rivalersi solo sui beni della società stessa, e non su quelli dei suoi membri o azionisti.

Dunque, fino a quando non si verifica una liquidazione formale, una società a responsabilità illimitata è del tutto simile a una società a responsabilità limitata nella quale i membri o azionisti non hanno responsabilità diretta rispetto ai creditori durante il normale svolgimento dell'attività societaria.

## 2.3 Public limited companies

La terza forma societaria, la *public limited company* (abbreviata in "Plc"), equivalente alla nostra società per azioni, è raramente utilizzata. Si rintraccia principalmente nelle società bancarie, assicurative, finanziarie e nelle società pubbliche e, comunque, quest'ultime non superano la soglia del 5% del numero complessivo di società iscritte alla *Companies House*.

## 3. Disciplina del lavoro

### 3.1 Il rapporto di lavoro

#### 3.1.1 Il contratto di lavoro

Il sistema lavorativo nel Regno Unito è senz'altro più flessibile rispetto a tanti altri ordinamenti europei. I

# SCHEDA PAESE

rapporti di lavoro sono disciplinati da un complesso sistema di diritti e obbligazioni, molti dei quali di diretta derivazione dal diritto comunitario. In materia di diritti, i lavoratori sono tutelati in maniera stringente oltreché durante il rapporto di lavoro anche prima che lo stesso abbia inizio e dopo la cessazione. Esistono Tribunali *ad hoc* chiamati a dirimere materie afferenti il diritto del Lavoro, così come in altri Paesi dell'Unione Europea, ma una regola generale tutta britannica è quella secondo la quale ciascuna parte processuale paga la propria difesa, a prescindere dal risultato del caso.

Riguardo all'assunzione, la manodopera britannica nonché quella proveniente dai Paesi Membri dell'UE può essere assunta senza limiti, mentre quella proveniente dagli altri Paesi *extra* UE deve passare attraverso il Ministero degli interni. Nel caso in cui un'azienda estera intenda acquisire una società già esistente o creare una *partnership* o un *franchising* in loco, la disciplina della manodopera è contenuta nei regolamenti relativi al trasferimento di impresa, noti come Tupe, che proteggono i diritti di quei lavoratori già assunti nella vecchia compagine societaria, che trasmigrano nella nuova compagine alle medesime condizioni godute nella precedente compagine societaria. Le implicazioni possono, dunque, essere particolarmente importanti per gli imprenditori che volessero acquisire una società straniera.

## 3.2 La previdenza sociale

Il sistema pensionistico e previdenziale nel Regno Unito è chiamato *National Insurance* e viene alimentato dai contributi versati dai lavoratori e dai datori di lavoro. Dall'età di 16 anni viene assegnato a ogni cittadino il *National Insurance Number* - Nino.

Ogni lavoratore contribuisce in base alla propria classe di appartenenza, e il sistema è pensato per garantire una sopravvivenza dignitosa in un'età dove le peculiarità lavorative regrediscono.

Dal 2015 il *premier* inglese David Cameron ha approvato una riforma delle pensioni in base a cui chiunque abbia superato i 55 anni di età potrà ritirare l'intera somma dei contributi versati nel corso della vita lavorativa. Un quarto della somma sarà esentasse ed il restante 75% rientrerà nella tassazione ordinaria. Chi ritirerà i suoi contributi non avrà diritto alla pensione pubblica che seguirà la classica strada: per gli uomini l'età pensionabile è 65 anni, mentre per le donne 60. Con questa azione Cameron ha inteso rilanciare il consumo interno e di conseguenza il PIL.

## 3.3 Sussidi a favore del lavoratore

I sussidi ai lavoratori sono rappresentati da:

- indennità di disoccupazione: è rivolta a chi ha svolto lavoro subordinato e abbia versato contributi all'assicurazione nazionale; è corrisposta per un massimo di 182 giorni alle persone disoccupate, capaci, e che cercano lavoro in maniera attiva;
- assegni famigliari: sono prestazioni in denaro a cui hanno diritto i lavoratori che hanno a carico figli di età inferiore ai 16 anni;
- indennità di invalidità per infortuni sul lavoro: sono erogate quando un lavoratore subordinato è colpito da malattia o invalidità a causa di un infortunio avvenuto durante le ore lavorative oppure se contrae una malattia professionale riconosciuta dalla legge. Il diritto alle prestazioni di indennità non dipende dall'importo dei contributi versati al regime assicurativo nazionale. L'importo dell'indennità erogabile dipende dal grado di invalidità e varia da un minimo di 31,62 £ settimanali (39 euro) per un'invalidità del 20% a un massimo di 158,10 £ settimanali (197 euro) per un'invalidità del 100%;
- assegno di maternità: la maggior parte delle lavoratrici, durante il periodo di gravidanza, percepisce un'indennità (*SMP-Statutory Maternity Pay*) erogata dal datore di lavoro. Per le lavoratrici che non hanno diritto all'SMP e che hanno un reddito medio che rientra nei termini del programma è previsto l'assegno di maternità MAT (*Maternity Allowance Threshold*).

## 3.4 Il lavoratore straniero in UK

I cittadini comunitari non hanno bisogno di un visto o di un permesso per lavorare in Gran Bretagna, poiché il Paese fa parte dell'Unione Europea. La Gran Bretagna, tuttavia, non ha aderito agli accordi di *Schengen* sulla libera circolazione nello spazio comune: quindi oltre a mantenere i controlli alle frontiere, richiede che la maggior parte dei cittadini *extra* comunitari siano in possesso di un visto britannico e di un permesso di lavoro.

I cittadini europei hanno diritto a ricevere assistenza pari ai cittadini britannici nella fase di ricerca di lavoro attraverso l'iscrizione presso gli uffici di collocamento nazionali, una volta trovata occupazione si deve far richiesta del Nino (*National Institute Number*) alle autorità competenti.



## 4. La tutela della proprietà intellettuale

### 4.1 Proprietà intellettuale

La proprietà intellettuale indica un sistema di tutela giuridica applicabile a prodotti, opere o processi che danno a chi li ha ideati un vantaggio competitivo.

Esistono 3 sottocategorie:

1. proprietà industriale: invenzioni (brevetti), marchi, disegni industriali, nuove varietà di piante e indicazioni geografiche di origine;
2. opere artistiche protette da *copyright*: opere letterarie e artistiche, musica, programmi televisivi, *software*, banche dati, disegni architettonici, creazioni pubblicitarie e prodotti multimediali
3. strategie commerciali: segreti commerciali, *know-how*, impegni di riservatezza o produzione rapida.

La proprietà industriale è disciplinata attraverso i diritti sanciti dall'Organizzazione mondiale della proprietà intellettuale e garantisce tutela per brevetti, marchi e *copyright*.

È possibile far richiesta di un brevetto nazionale presso l'ufficio brevetti del proprio Paese, oppure si può far richiesta del brevetto europeo rivolgendosi direttamente all'ufficio europeo dei brevetti che a sua volta deve essere validato dall'ufficio nazionale, in questa maniera le innovazioni e le creazioni sono protette in tutta l'area europea, che a sua volta deve essere validato dall'ufficio nazionale.

### 4.2 Brevetti industriali

La legge vigente è costituita principalmente dal *Patents Act* del 1977, integrato nel 1988 con la disciplina del diritto d'autore e del *design*, modificato nel 2004 e infine nel 2007 prendendo il nome di *Patents Regulations (Compulsory Licensing and Supplementary Protection Certificates)*.

I criteri nel Regno Unito per definire brevettabile un'invenzione sono armonizzati con la convenzione europea sui brevetti, ossia questa dev'essere nuova e suscettibile di applicazione industriale.

Le informazioni che devono essere contenute nel documento di brevetto sono:

1. descrizione dell'invenzione, eventualmente con disegni e sufficienti dettagli tecnici per sviluppare l'idea;
2. definizione di scopo e portata della protezione.

È necessario compilare la richiesta di rilascio di un brevetto e inviarla presso l'*Intellectual Property Office - IPO*.

In cambio della comunicazione della sua invenzio-

ne, tramite la richiesta di brevetto, all'inventore è concesso un'esclusiva di 20 anni per lo sfruttamento della sua idea, dopo essere decorso tale termine, questa, diventa di dominio pubblico.

### 4.3 Marchi

L'autorità competente a concedere la registrazione del marchio nel Regno Unito è l'ufficio della proprietà intellettuale (*intellectual property office*) con sede a *newport-south wales*.

Il marchio è un simbolo applicato a un determinato prodotto o servizio con il fine di identificare l'origine e differenziare prodotti o servizi simili, e la protezione ha il termine temporale di 10 anni.

Il marchio dev'essere univoco e può comprendere parole, suoni, loghi, colori e qualsiasi combinazione tra questi; il marchio non dev'essere offensivo, ovvero contenente immagini pornografiche o parole ingiuriose, non può descrivere i beni e i servizi per cui è creato, non può essere fuorviante, non può essere troppo comune dovendo invece presentare dei caratteri distintivi.

La procedura di registrazione si compone di 3 fasi e ha una durata di circa 4-6 mesi:

1. verifica della sussistenza o meno di un marchio analogo già registrato;
2. superata la fase di verifica il marchio è pubblicato sul "*trade marks journal*";
3. in mancanza di opposizioni durante il periodo di pubblicazione, si apre la fase di registrazione del marchio.

I marchi registrabili possono essere:

- marchi di prodotto: è il simbolo usato per distinguere un prodotto da altri identici, simili o affini, di origine diversa;
- marchi di servizi: permette la distinzione tra servizi identici, simili o affini, di origine diversa;
- marchi di certificazione: indica che i prodotti o servizi protetti sono certificati quanto alla loro origine, metodo di fabbricazione, qualità o altre caratteristiche;
- marchi collettivi: serve per identificare e distinguere prodotti o servizi provenienti da una determinata area territoriale o produttiva. L'obiettivo di questo marchio è indicare al consumatore che un determinato prodotto o servizio proviene da tale area.

I marchi stranieri sono depositati nel rispetto dei principi della convenzione di Parigi la quale stabilisce un periodo di priorità esclusiva di 6 mesi a decorrere dalla richiesta di deposito nel Paese di origine



# SCHEDA PAESE

a condizione che il titolare abbia dichiarato di voler estendere il deposito ad altri Paesi facenti parte della Convenzione. Il deposito del marchio conferisce al suo titolare la tutela per un periodo di 10 anni rinnovabili per un periodo successivo di pari durata.

## 4.4 Design

Con il termine *design* si intende:

*“l’aspetto di un intero prodotto o di una sua parte quale risulta, in particolare, dalle caratteristiche delle linee, dei contorni, dei colori, della forma, della struttura superficiale e/o dei materiali del prodotto stesso e/o del suo ornamento”.*

La legislazione riguardante i *design* è armonizzata a livello europeo, secondo quanto disposto dalla Direttiva 98/71/EC del parlamento europeo. In particolare, è previsto che *design* registrati possano essere protetti per un periodo massimo di 25 anni, periodo soggetto comunque a obbligo di rinnovi quinquennali.

## 4.5 Diritti d’autore

Il parlamento europeo, nel corso degli anni, ha introdotto la normativa inerente i diritti d’autore per armonizzare tale legislazione a livello europeo, in particolare con la Direttiva 2001/29/EC sulla proprietà intellettuale.

A livello interno, il testo vigente è il *copyright, designs and patents act* 1988 con i suoi successivi emendamenti. Per diritto d’autore si intende un’opera letteraria, drammatica, musicale o artistica, le registrazioni sonore, dei film o delle trasmissioni e la presentazione tipografica di opere pubblicate. I diritti d’autore per opere letterarie, drammatiche, musicali, o artistiche hanno come termine di scadenza 70 anni dopo la fine dell’anno solare in cui l’autore è deceduto, termine ridotto a 50 anni nel caso di opere create tramite l’utilizzo del *computer*. Per i film è considerato autore l’ultimo vivente tra il regista, lo sceneggiatore, l’autore dei dialoghi o il compositore della colonna sonora usata. Nel caso in cui si parli di opere musicali, o di trasmissioni televisive e radiofoniche, il *copyright* termina 50 anni dopo la fine dell’anno solare in cui queste sono state diffuse.

## 5. Sistema fiscale

Il sistema fiscale nel Regno Unito si basa su due livelli di imposizione: il primo livello è gestito dal governo centrale tramite la HMRC (HM *revenue and custom*), equiparabile alla nostra Agenzia delle entrate; il se-

condo livello, invece, è gestito direttamente dai diversi enti locali.

La quota prevalente delle imposte viene gestita a livello centrale e le maggiori imposte sono l’imposta sul reddito delle persone fisiche, l’imposta sul reddito delle società, l’imposta sul valore aggiunto. Per quanto riguarda, invece, il livello locale, la cui tassazione rappresenta un peso minore rispetto al gettito versato al governo centrale, le imposte riguardano le tasse locali e la tassa sulle proprietà immobiliari.

### 5.1 L’imposta sul reddito delle persone fisiche

Secondo i principi generali internazionali e comunitari, i residenti nel Regno Unito sono soggetti al pagamento dell’imposta sul reddito delle persone fisiche (*income tax*) applicata al reddito complessivamente prodotto, mentre i soggetti non residenti nel Regno Unito sono soggetti a tale imposta limitatamente ai redditi ivi prodotti. Da sottolineare che si considera soggetto passivo chiunque sia presente, residente o non, nel territorio per un periodo maggiore di 6 mesi.

Nel Regno Unito, secondo la regola della tassazione alla fonte (*source rule*), si applica una tassa solo se vi è una specifica disposizione di legge che ne prevede l’imputazione a una determinata imposta.

Nel Regno Unito non trova applicazione il concetto di nucleo familiare, pertanto, nonostante il soggetto sia parte dello stesso nucleo familiare, rileverà ai fini dell’imposizione fiscale come singolo contribuente e quindi tassato autonomamente.

Il periodo di riferimento ai fini della determinazione del reddito imponibile va dal 6 aprile al 5 aprile dell’anno successivo.

Per l’anno d’imposta 2015 sono state previste le seguenti aliquote:

- 20% per i redditi sino a 31.785 £;
- 40% per i redditi da 31.786 £ sino a 150.000 £;
- 45% per redditi oltre 150.000 £;

#### 5.1.1 Determinazione della base imponibile

Sono 2 le principali categorie di reddito imponibile per la tassazione nel Regno Unito:

1. reddito da lavoro dipendente o altra attività;
2. reddito sugli investimenti.

Per le persone fisiche residenti e domiciliate nel Regno Unito si applica il reddito imponibile derivante da lavoro dipendente e da investimenti a livello mondiale, mentre i residenti che non risiedono abitualmente o non sono domiciliati nel Regno Unito possono richiedere aliquote più vantaggiose o l’e-

# SCHEDA PAESE

senzione per alcune fonti di reddito che si collocano fuori dal Regno Unito.

Per quanto riguarda il reddito derivante da lavoro subordinato, viene incluso nello stesso anche il valore di alcuni *benefit* offerti dal datore di lavoro, tra cui la vettura aziendale, l'alloggio e altre spese ricevute come porzione del pacchetto remunerativo nel suo complesso. In riferimento, invece, a eventuali altre spese sostenute totalmente ed esclusivamente aventi carattere necessario nel corso dello svolgimento delle proprie mansioni lavorative, sono generalmente registrate in deduzione dal reddito da lavoro dipendente.

La riscossione dell'imposta può avvenire attraverso 2 procedimenti:

1. autodichiarazione (cartacea o telematica) per i redditi da lavoro autonomo: il contribuente provvede a dichiarare tutti i dati relativi ai propri redditi in base alla quale determinare l'imposta da pagare e potrà essere liquidata dal contribuente stesso o dall'HMRC;
2. *pay as you earn* (Paye) con riferimento ai redditi da lavoro dipendente: in questo procedimento il datore di lavoro funge da sostituto di imposta, trattenendo la ritenuta d'acconto e versandola al governo centrale.

## 5.2 L'imposta sul reddito delle persone giuridiche

L'imposta sul reddito delle persone giuridiche (*corporate tax*) colpisce gli utili prodotti nel Paese (redditi e plusvalenze) sia da parte delle società e associazioni residenti ai fini fiscali nel Regno Unito, nonché da stabili organizzazioni di società e associazioni non residenti, purché svolgano un'attività commerciale nell'UE. L'imposta sulle società grava, altresì, sulle società che pur non essendo residenti nel Regno Unito, presentano uno stabilimento permanente (*permanent establishment*) in tale Paese.

È prevista l'applicazione di regimi speciali per le società che svolgono attività commerciali nel settore petrolifero e del gas nonché per le società di navigazione, e inoltre è prevista un'agevolazione per le piccole imprese (aliquota per utili di minore entità). L'esercizio fiscale va dal 1° aprile al 31 marzo e l'imposta è determinata e applicabile in base al *Finance Act* (FA), approvato annualmente dal Parlamento.

### 5.2.1 Determinazione della base imponibile

Il Regno Unito possiede il livello più basso di imposizione fiscale per i redditi di società tra i Paesi appartenenti al G20. Il Governo ha infatti stabilito una

aliquota unica stabilita nella misura del 20%.

Per determinare la base imponibile sulla quale applicare l'imposta, prima del 1° aprile 2009 era in vigore un sistema fiscale analitico (*schedular tax system*). Il reddito imponibile viene ora classificato in base al *corporation tax act* del 2009, che ha abrogato la legge precedente, mediante l'utilizzo di termini che descrivono la sua natura.

Le categorie individuate sono le seguenti:

- redditi commerciali;
- redditi immobiliari;
- utili derivanti da rapporti di prestito;
- utili derivanti da contratti derivati;
- utili derivanti da immobilizzazioni immateriali;
- utili derivanti da cessioni di *know-how* e vendita di diritti di brevetto;
- redditi diversi.

## 5.3 Imposta sui dividendi o utili sui capitali

Il governo britannico ha approvato a partire dal luglio del 2010 l'innalzamento dell'aliquota sulle rendite finanziarie al 28% da un precedente 18% applicabile solo per coloro che percepiscono redditi elevati, ovvero i cosiddetti - *Higher Taxpayers* e gli *Additional Rate Taxpayers*. Invece per tutti gli altri investitori che percepiscono redditi inferiori a 35.000 sterline annue, ovvero i cosiddetti - *Basic Taxpayers*, l'aliquota di *capital gain tax* resta pari al 18%.

Per quanto riguarda i dividendi sono state introdotte novità importanti che inizieranno a decorrere da aprile 2016. È stata introdotta una franchigia (*new tax free*) di 5.000 £ che consente di non applicare l'imposta sulle prime 5.000 £ di reddito da dividendo. Le imposte saranno applicate, esclusivamente sulla parte eccedente a tale franchigia e sono pertanto assoggettati alla seguenti aliquote:

- 7,5% *basic rate* per redditi fino a 32.000 £;
- 32,5% *higher rate* per redditi da 32.001 £ a 150.000 £;
- 45% *additional rate* per i redditi superiori a 150.000 £.

## 5.4 Imposta di successione

L'imposta di successione (*inheritance tax*) nel Regno Unito è stabilita sulla base della proprietà che cade in successione con un'aliquota base calcolata in misura del 40% sui beni dell'asse ereditario che superano una determinata soglia. Per quanto riguarda le persone fisiche fiscalmente non residenti nel Regno Unito non sono tenute al pagamento di alcuna *inheritance tax* sui beni ereditati all'estero, eccetto il caso

# SCHEDA PAESE

in cui abbiano avuto la residenza fiscale nel Regno Unito durante 17 degli ultimi 20 anni trascorsi. In tale circostanza l'imposta di successione è dovuta per i beni ereditati a livello mondiale.

## 5.5 Imposte indirette

Le imposte indirette (*indirect taxes*) comprendono:

- Iva (*value added tax – V.A.T.*);
- imposta di bollo (*stamp duty*);
- imposta di bollo sulle proprietà (*stamp duty land tax*);
- dazi doganali (*customs duty*).

### 5.5.1 Imposta sul valore aggiunto

L'imposta sul valore aggiunto (VAT) è un'imposta indiretta che viene addebitata sulla maggior parte dei beni e dei servizi forniti dai soggetti fisici e giuridici registrati e operanti nel Regno Unito. Essa è dovuta anche per i beni e ad alcuni servizi importati da Paesi extra-UE e da Paesi UE.

Dal 1° aprile 2016 nel Regno Unito un ente societario non è obbligato a richiedere l'attribuzione della VAT se il volume d'affari annuo, previsto o registrato nei 12 mesi precedenti, è inferiore a 83.000 sterline.

Attualmente sono vigenti tre aliquote VAT, che variano in funzione dei prodotti venduti o dei servizi prestati. Le aliquote applicate sono le seguenti:

- 20% aliquota ordinaria: applicata sulla maggior parte delle cessioni di beni e prestazioni di servizi;
- 5% aliquota ridotta: applicata alle fonti energetiche domestiche;
- 0% aliquota zero: applicata su alcune cessioni di beni o prestazioni di servizio quali per esempio la maggior parte del vestiario per bambini e i prodotti alimentari.

In taluni casi l'Iva non si applica per esempio sulla cessione di francobolli, sulle transazioni finanziarie e immobiliari.

### 5.5.2 Imposta di bollo e imposta di bollo sulle proprietà

Nel Regno Unito sono in vigore 3 tipologie di imposta di bollo:

- *stamp duty land tax (Sdlt)*: si applica all'acquisto o affitto di terreni e proprietà. Talune volte è dovuta anche per trasferimenti di proprietà di beni o terreni;
- *stamp duty reserve tax*: è un'imposta dovuta sui titoli azionari;
- *stamp duty*: si applica quando si acquistano azio-

ni utilizzando un modulo di trasferimento titoli, su alcuni trasferimenti di diritti su partecipazioni e su terreni o proprietà.

## 6. Il sistema del commercio estero inglese

### 6.1 Importazioni e dazi doganali

Il Regno Unito dal 1° gennaio 1973 è entrato a far parte della Comunità Economica Europea, oggi Unione Europea, storicamente fondata sulla creazione di un mercato comune e ha tra i suoi presupposti la creazione dell'unione doganale tra gli Stati membri. Per tale ragione all'interno dell'Unione Europea vige un'assoluta armonizzazione legislativa, sebbene ciascuno Stato membro sia responsabile dell'applicazione della normativa comunitaria al proprio interno. Per quanto riguarda l'importazione dagli Stati membri dell'UE non vi è escussione di dazi d'importazione in quanto è stato abolito ogni dazio doganale per il commercio *intra* comunitario, mentre per le importazioni dai Paesi terzi si applica la tariffa esterna comune (dazio armonizzato). Esistono, invece, restrizioni quantitative nei confronti di taluni Paesi terzi, sebbene il Regno Unito a fronte degli accordi internazionali siglati è andato a ridurre progressivamente le previgenti restrizioni per la maggior parte delle importazioni. Rimangono, tuttavia, in vigore i controlli all'importazione per i prodotti tessili e sui prodotti alimentari in conseguenza della emergenza fito-sanitaria che ha coinvolto in passato il settore zootecnico.

#### 6.1.1 Classi doganali europee

Il Regno Unito applica la Nomenclatura Combinata (NC) della UE, la quale implica l'adozione della struttura base del Nuovo Sistema Armonizzato di Designazione e Codifica delle Merci (*Harmonised Commodity Description and Coding System*). Tale classificazione prevede un codice di 6 cifre, dopo le quali vengono aggiunte ulteriori sottodivisioni comunitarie, fino a un totale di 8 cifre. Il 1° gennaio 2009 è entrata in vigore la nuova nomenclatura europea e la nuova tabella è stata incorporata nel sistema britannico automaticamente per via dell'immediata applicazione data al Regolamento 1031/2008.

Per l'importazione di merci comunitarie è sufficiente presentare la fattura, mentre per l'importazione di merci *extra* comunitarie vanno presentate la fattura e la polizza di carico per consentire lo sdoganamento. Nel caso di merci il cui valore risulti superiore a £ 6.500 si richiede anche una dichiarazione a supporto del valore dichiarato.

# SCHEDA PAESE

È prevista l'autorizzazione alla temporanea importazione di merci e di campionari al seguito delle merci, per fiere, esposizioni e simili, che comporta l'esenzione da dazio doganale e Iva locale.

Oggetto del regime è il materiale promozionale filmato, utensili per la riparazione di macchinari, e simili. Si richiede, in alcune circostanze, una documentazione integrativa per l'ottenimento dei predetti regimi, l'esibizione del *carnet* ATA, rilasciato dalle camere di commercio o del *carnet* UE rilasciato da un ufficio doganale del Paese d'origine.

Esistono poche restrizioni all'importazione e riguardano solo alcune tipologie di merci, come prodotti agricoli e animali e piante appartenenti a specie minacciate.

## 6.2 Esportazioni

Per quanto riguarda le esportazioni all'interno dell'UE si richiede la presentazione della fattura e il documento di trasporto, invece per l'*export* al di fuori della UE si dovrà presentare in dogana per via telematica, attraverso il *National Export System*, una dichiarazione relativa alla classificazione della merce da esportare e al Paese di destinazione. È sufficiente l'esibizione di un certificato che attesti la conformità alle normative comunitarie.

Il Regno Unito ha un rapporto privilegiato con 12 Paesi e territori d'oltremare a cui è stata riconosciuta la cittadinanza britannica attraverso il *British Overseas Territories Act 2002*.

I Paesi in questione sono Bermuda, Isole Cayman, Anguilla, Isole Vergini britanniche, Montserrat, Isole Falkland, Sant'Elena, Isole Turks e Caicos, Isole Pitcairn, Georgia del Sud ed Isole Sandwich Meridionali, Territorio britannico dell'Oceano Indiano e Territorio antartico britannico.

Pur non essendo membri della UE, non sono soggetti alla tariffa esterna comune della UE, ma possono far valere tasse doganali sulle merci importate da parte dell'Unione Europea su una base non discriminatoria.

### 6.2.1 Zone franche

Nel Regno Unito esistono 5 zone franche dove sono sospese sia l'applicazione di dazi doganali, sia le restrizioni quantitative sui tessuti (Liverpool, Prestwick, Sheerness, Southampton e Tilbury). Per operare in tali zone è richiesta la previa autorizzazione delle dogane britanniche e i dazi verranno poi applicati nel momento in cui la merce verrà immessa in circolazione nell'ambito dell'UE.

## Osservatorio di giurisprudenza sul *trust*

di Sergio Pellegrino - dottore commercialista, revisore legale e Amministratore Consulta *Trust Company*

### TRIBUTARIO

#### Imposta di registro fissa sulla dotazione di beni in *trust*

**CTP Milano, sentenza n. 3244 dell'11 aprile 2016**

La disposizione di beni in *trust* non ha carattere traslativo, rappresentando unicamente l'instaurazione di un rapporto fiduciario con il *trustee*, che ha il compito di preservare il patrimonio conferitogli, compatto di definizione al verificarsi della condizione finale. Non essendovi alcun accrescimento patrimoniale in capo ai beneficiari, non può che essere assoggettato all'imposizione di registro nella misura fissa.

#### Illegittimità avviso di liquidazione nei confronti del *trust*

**CTP Milano, sentenza n. 508 dell'8 marzo 2016**

La controversia è relativa all'applicazione delle imposte indirette in misura proporzionale in relazione alla disposizione di immobili in un *trust* di garanzia. Il soggetto intimato con l'avviso di liquidazione impugnato è lo stesso *trust* e questo rende la pretesa dell'ufficio soggettivamente illegittima poiché diretta nei confronti di un soggetto che non è parte direttamente obbligata in riferimento la tassazione dei beni che costituiscono.

#### Nullità cartella notificata al *trustee* quale erede del disponente defunto

**CTP Treviso, sentenza n. 281 del 22 marzo 2016**

La controversia è relativa a una cartella di pagamento relativa alla dichiarazione Irpef del disponente defunto di un *trust* testamentario notificata al *trustee*. La cartella è stata ricevuta dal *trustee* quale chiamato all'eredità, ma la Commissione accoglie il ricorso non potendosi qualificare il *trustee* quale erede o legatario del disponente defunto.

#### Applicazione imposta sui vincoli di destinazione su atto di dotazione *trust*

**Corte di Cassazione, sentenza n. 4482 del 7 marzo 2016**

Secondo questa sentenza, pronunciata con Presidente e Relatore il giudice Cicala nel 2016 ma in relazione a un'udienza tenutasi il 7 luglio 2015, l'at-

to di dotazione di un *trust* soggiace all'applicazione dell'imposta sui vincoli di destinazione (come già affermato nelle ordinanze n. 3735/2015, n. 3737/2015 e n. 3886/2015, con collegio sempre presieduto dal giudice Cicala).

La costituzione di vincolo di destinazione su beni costituisce di per sé, e anche quando non sia individuabile uno specifico beneficiario, autonomo presupposto impositivo in forza dell'articolo 2, comma 47, L. 286/2006, che assoggetta tali atti, in mancanza di disposizioni di segno contrario, a un onere fiscale parametrato sui criteri di cui all'imposta sulle successioni e donazioni.

Secondo la visione offerta dai giudici, la dizione letterale della norma e la sua evoluzione nel complesso processo di elaborazione normativa che è sfociato nell'attuale disposizione, evidenzia infatti la volontà del Legislatore di istituire una vera e propria nuova imposta che colpisce *tout court* gli atti che costituiscono vincoli di destinazione: *"ciò in una visione di sfavore nei confronti di vincoli negoziali di destinazione, scoraggiati attraverso la leva fiscale"*.

L'atto costitutivo di un *trust*, con disponenti due coniugi che avevano indicato se stessi come beneficiari, deve essere assoggettato all'imposta nella misura dell'8%, non rientrando la figura dei conferenti, che seguitano a essere proprietari dei beni, in alcuna delle altre categorie previste dalla norma che godono dell'aliquota inferiore.

### CIVILE

#### Azione revocatoria ordinaria su dotazione di immobili in *trust*

**Tribunale Forlì, sentenza n. 430 del 19 aprile 2016**

Viene accolta la domanda di revocatoria presentata da un istituto di credito in relazione alla disposizione di beni immobili in un *trust* da parte di una debitrice.

Questa si era resa fideiussore nel 2006, insieme al figlio, per un importo di 300.000 euro per le obbligazioni contratte dalla società di cui erano amministratori.

Nell'ottobre 2011 la banca aveva ottenuto un decreto ingiuntivo, ma aveva appreso che la signora aveva istituito il 16 settembre 2010 un *trust*, denominato



“L’ortolano”, a favore del figlio, disponendo in esso propri beni immobili.

La banca aveva attivato una procedura esecutiva su altri immobili di proprietà della debitrice, ma questo aspetto non è stato considerato rilevante da parte del giudice *“non essendo richiesta, a fondamento dell’azione, la totale compromissione della consistenza del patrimonio del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerta o difficile la soddisfazione del credito”*.

## Azione revocatoria ordinaria su dotazione di immobili in trust

**Tribunale Latina, sentenza n. 522 del 22 marzo 2016**

Viene respinta la domanda di revocatoria presentata da un istituto di credito in relazione alla disposizione di beni immobili in un *trust* da parte di una debitrice. Questa si era resa fideiussore solidale di una piccola cooperativa dell’importo di circa 75.000 euro.

Dopo aver ricevuto l’intimazione al pagamento da parte della banca, aveva istituito un *trust* vincolando il proprio patrimonio immobiliare al mantenimento e all’assistenza dei figli.

La domanda di revocatoria è stata respinta perché non è stato prodotto l’atto di dotazione degli immobili in *trust* e non è stato possibile pertanto verificare la natura o meno di atto a titolo gratuito, che rileva ai fini dell’indagine dell’elemento soggettivo.

## Azione revocatoria ordinaria su dotazione di immobili in trust

**Tribunale Napoli, sentenza n. 3570 del 18 marzo 2016**

Viene accolta la domanda di revocatoria presentata da un istituto di credito in relazione alla disposizione di beni immobili in un *trust* da parte di un debitore cui era stato notificato un decreto ingiuntivo per un credito di quasi 1,2 milioni di euro.

L’atto dispositivo dei beni immobili nel *trust* familiare è stato compiuto quando già sussisteva il credito della banca nei confronti della società della quale questi era socio di maggioranza è amministratore unico.

## Azione revocatoria ordinaria su dotazione di immobili in trust

**Tribunale Ancona, sentenza n. 396 del 3 marzo 2016**

Viene accolta la domanda di revocatoria presentata da Equitalia in relazione alla disposizione di beni immobili in un *trust* da parte di un debitore a fronte di un credito di quasi 1,9 milioni di euro.

L’atto dispositivo dei beni immobili nel *trust* istituito a favore dei genitori del disponente è stato compiuto

nella piena consapevolezza del consistente debito gravante nei confronti di Equitalia, dell’Inps e delle banche.

## Azione revocatoria ordinaria su dotazione di immobili in trust

**Tribunale Novara, sentenza n. 161 del 1° marzo 2016**

Viene accolta la domanda di revocatoria presentata da Equitalia in relazione alla disposizione di beni immobili in un *trust* da parte di un debitore a fronte di un credito di circa 200.000 euro derivante da una fideiussione prestata.

La circostanza che l’istituzione del *trust* sia venuta in adempimento di obblighi assunti in sede di divorzio non osta alla revocabilità dell’atto dispositivo, avendo questi pregiudicato comunque le ragioni del creditore.

## PENALE

### Sanzione interdittiva applicata in via cautelare

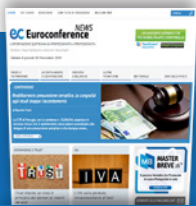
**Corte di Cassazione, sentenza n. 11209 del 17 marzo 2016**

La sanzione interdittiva comminata in via cautelare a una società indagata per corruzione e turbativa d’asta non può essere disapplicata per effetto dell’istituzione di un *trust*, in quanto così facendo si andrebbe contro la logica del D.Lgs. 231/2001 che impone il risarcimento integrale del danno per non dar luogo o revocare le misure interdittive.

### Confisca per equivalente nei confronti di un professionista

**Corte di Cassazione, sentenza n. 6798 del 22 febbraio 2016**

Viene confermato il decreto di sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente nei confronti di un professionista che con la propria consulenza per l’istituzione di un *trust* aveva agevolato il debitore fiscale nel raggiungimento dello scopo di ostacolare l’attività di riscossione coattiva per un credito d’evasione di imposte dirette pari a circa 1,8 milioni di euro. Nel *computer* del professionista erano stati trovati *files* che ipotizzavano 2 distinti modi di depauperamento patrimoniale, ossia la costituzione di un *trust* e la cessione di un immobile, e gli indizi erano stati confermati dalle intercettazioni telefoniche.



## L'INFORMAZIONE QUOTIDIANA DA PROFESSIONISTA A PROFESSIONISTA

Il quotidiano telematico di Euroconference, diretto da Sergio Pellegrino e Giovanni Valcarengi.

Tutta l'informazione di cui hai bisogno, pensata dai Professionisti di Euroconference per i Professionisti di tutta Italia.

### EDITORE E PROPRIETARIO

Gruppo Euroconference Spa  
Via E. Fermi, 11 - 37135 Verona

### DIRETTORE RESPONSABILE

Sergio Pellegrino

### DIREZIONE E COORDINAMENTO SCIENTIFICO

Sergio Pellegrino  
Fabrizio Vedana

### COMITATO SCIENTIFICO

Gian Vittorio Cafagno	Elio Macchia
Fabio Ciani	Sergio Pellegrino
Luigi Ferrajoli	Giovanni Valcarengi
Vincenzo Felling	Fabrizio Vedana

### REDAZIONE

Milena Martini e Chiara Ridolfi

Registrazione del tribunale di Verona n.6187 del  
10 settembre 2015  
Iscrizione ROC 11 dicembre 2003 n.8249  
ISSN 2499-4545

### SERVIZIO CLIENTI

Per informazioni su abbonamenti, argomenti tratta-  
ti, numeri arretrati, cambi di indirizzo telefonare al  
n.045/8201828 - fax 045/502430  
e-mail: circolari@euroconference.it

### PERIODICITÀ E DISTRIBUZIONE

bimestrale  
Vendita esclusiva per abbonamento

### ABBONAMENTO ANNUALE 2016

Euro 190 Iva esclusa

Eventuali numeri non pervenuti devono essere  
reclamati via mail al servizio clienti non appena  
ricevuto il numero successivo

Per i contenuti di "Patrimoni, finanza e internazionalizzazione" Gruppo Euroconference Spa comunica di aver assolto agli obblighi derivanti dalla normativa sul diritto d'autore e sui diritti connessi. La violazione dei diritti dei titolari del diritto d'autore e dei diritti connessi comporta l'applicazione delle sanzioni previste dal capo III del titolo III della legge 22.04.1941 n.633 e succ. mod.

Tutti i contenuti presenti sul nostro sito *web* e nel materiale scientifico edito da Gruppo Euroconference Spa sono soggetti a *copyright*. Qualsiasi riproduzione e divulgazione e/o utilizzo anche parziale, non autorizzato espressamente da Gruppo Euroconference Spa è vietato. La violazione sarà perseguita a norma di legge. Gli autori e l'editore declinano ogni responsabilità per eventuali errori e/o inesattezze relative all'elaborazione dei contenuti presenti nelle riviste e testi editi e/o nel materiale pubblicato nelle dispense. Gli autori, pur garantendo la massima affidabilità dell'opera, non rispondono di danni derivanti dall'uso dei dati e delle notizie ivi contenute. L'editore non risponde di eventuali danni causati da involontari refusi o errori di stampa.