

DIRITTO E PRATICA TRIBUTARIA

FONDATORE
ANTONIO UCKMAR

DIRETTORE
VICTOR UCKMAR
UNIVERSITÀ DI GENOVA

DIRETTORE SCIENTIFICO
CESARE GLENDI
UNIVERSITÀ DI PARMA

COMITATO DI DIREZIONE

ANDREA AMATUCCI
UNIVERSITÀ FEDERICO II DI NAPOLI

MASSIMO BASILAVECCHIA
UNIVERSITÀ DI TERAMO

PIERA FILIPPI
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

GUGLIELMO FRANSONI
UNIVERSITÀ DI FOGGIA

FRANCO GALLO
UNIVERSITÀ LUISS DI ROMA

ANTONIO LOVISOLO
UNIVERSITÀ DI GENOVA

CORRADO MAGNANI
UNIVERSITÀ DI GENOVA

GIANNI MARONGIU
UNIVERSITÀ DI GENOVA

GIUSEPPE MELIS
UNIVERSITÀ LUISS DI ROMA

SEBASTIANO MAURIZIO MESSINA
UNIVERSITÀ DI VERONA

LIVIA SALVINI
UNIVERSITÀ LUISS DI ROMA

DARIO STEVANATO
UNIVERSITÀ DI TRIESTE



Wolters Kluwer
Italia

CEDAM

IL FONDO PATRIMONIALE, STRUMENTO DI ARTICOLAZIONE DEL PATRIMONIO FAMILIARE: ALCUNI TRATTI PATOLOGICI RILEVANTI SUL PIANO TRIBUTARIO (*)

Sintesi: Il presente contributo ha come oggetto la disamina dell'istituto del fondo patrimoniale che oltre a rappresentare una fattispecie particolarmente indagata in ambito civilistico a causa delle numerose questioni strutturali e funzionali che esso pone, ha sollecitato, anche sul piano fiscale, l'attenzione della dottrina e soprattutto della giurisprudenza per via dei diversi effetti che esso genera sulla riscossione coattiva dei crediti tributari derivanti dalla separazione patrimoniale determinata dal vincolo di destinazione assegnato ai beni immessi nel fondo stesso. La riflessione che si intende rendere in tale contesto è mossa da talune recenti pronunce dei giudici di legittimità, concernenti le imposte sul reddito, sia relativamente alla opponibilità o meno del fondo patrimoniale all'Amministrazione finanziaria, sia sotto l'aspetto della configurabilità della sottrazione fraudolenta dei beni al pagamento delle imposte di cui all'art. 11 del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74.

L'analisi che di tali problematiche si intende svolgere non può non prescindere da una necessaria considerazione della dimensione civilistica del fondo patrimoniale attinente alla struttura del fondo medesimo e alle nozioni ad esso collegate che, configurandosi come funzionale rispetto al percorso ricostruttivo rilevante sul piano tributario, permetterà di tratteggiarne con maggiore consapevolezza il raggio di operatività e le implicazioni di carattere fiscale che ne discenderanno.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Genesi dell'istituto: natura e disciplina del fondo patrimoniale. – 3. Espropriabilità e ipotecabilità dei beni eletti a salvaguardia delle esigenze familiari. – 4. (*Segue*): espropriabilità e ipotecabilità dei beni del fondo per crediti tributari: irrilevanza della natura cautelare ovvero esecutiva dell'iscrizione ipotecaria *ex* art. 77, d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602, rispetto al profilo della concreta correlazione dei debiti alle esigenze domestiche. – 5. (*Segue*): consapevolezza del creditore circa l'estraneità del credito ai bisogni familiari e onere della prova. – 6. Il fondo patrimoniale: la pretesa impositrice e configurabilità del reato di pericolo *ex* art. 11 del d.lgs. n. 74 del 2000. – 7. Spunti conclusivi.

1. – *Premessa*

L'istituto del fondo patrimoniale, oltre a costituire un privilegiato terreno di indagine nell'ambito del diritto civile per via delle diverse

(*) Contributo sottoposto a revisione anonima da parte di professori ordinari e fuori ruolo italiani e valutato positivamente da due componenti del Comitato Scientifico della Rivista.

connotazioni sia strutturali sia funzionali che esso assume, diviene particolarmente rilevante anche sotto il profilo fiscale a causa delle non poche implicazioni, in relazione alla riscossione coattiva dei crediti tributari, scaturenti dalla separazione patrimoniale provocata dal vincolo di destinazione posto sui beni confluiti nel fondo stesso.

Ancorché l'attenzione della dottrina di settore dedicata alla fattispecie non sia stata sempre costante, verosimilmente a causa della larga utilizzazione, nella pratica professionale, di negozi atipici di destinazione (1)

(1) Tra gli istituti codificati volti alla qualificazione giuridica di «patrimonio di destinazione» ovvero di «patrimonio dedicato» si ricordano: il patrimonio ereditato in seguito ad accettazione con il beneficio di inventario; i beni oggetto di sostituzione fedecommissaria; l'eredità giacente, rispetto ai quali determinante è l'elemento funzionale. Non meno significativi risultano essere, peraltro, i patrimoni destinati ad uno specifico affare, a mente dell'art. 2447-*bis* c.c., laddove una società enuclea dal proprio patrimonio generale un insieme di beni, che formano un ramo di azienda, destinandoli allo svolgimento di uno specifico affare. I beni in questione restano pur sempre nella titolarità della società disponente che, però, potrà avvalersene esclusivamente ai fini della realizzazione dell'affare nei termini preventivamente stabiliti. Talvolta è lo stesso legislatore che pone vincoli di destinazione, si pensi, ad esempio, ai vincoli pertinenziali stabiliti dalla l. n. 765 del 1997 tra le unità immobiliari abitative ed i posti auto nel cortile condominiale, estranei, tuttavia, al prelievo tributario che concerne gli atti negoziali, istitutivi di vincoli. Non tipizzato dall'ordinamento è invece il «negozio fiduciario» o «intestazione fiduciaria di beni», intesa come un negozio giuridico che si sostanzia nella attribuzione ad un soggetto cosiddetto fiduciario, di un diritto limitato dalla cura degli interessi di un altro soggetto, cosiddetto fiduciante o terzo beneficiario. Il negozio fiduciario ha creato notevoli perplessità in merito alla qualificazione dello stesso. Sua caratteristica principale risiede nella eccedenza o disomogeneità del mezzo adottato dalle parti relativamente allo scopo prefissato. L'eccedenza viene rappresentata dal fatto che il fiduciario, abusando teoricamente del bene ricevuto, tradisce di fatto la fiducia del fiduciante. Sotto il profilo strutturale, il negozio è costituito da due negozi differenti, e precisamente da un negozio ad effetti reali, costituito dal trasferimento della proprietà del bene *causa fiduciae* e da un negozio a scopo obbligatorio che vincola solamente il fiduciario al fiduciante. Il negozio a scopo obbligatorio tende a limitare gli effetti del negozio ad effetti reali. Da siffatta struttura contrattuale, a seconda dei poteri e degli effetti riconosciuti al soggetto fiduciario, sono derivate due concezioni di fiducia che prendono il nome di fiducia romanistica e fiducia germanistica. Il primo tipo di fiducia è in contrapposizione con il secondo tipo.

Nella fiducia germanistica vi è una scissione tra la titolarità formale del diritto, che resta in capo al fiduciante, e tra la legittimazione al relativo esercizio, in capo al fiduciario.

Nella fiducia romanistica, invece, si attua un concreto trasferimento del diritto dal fiduciante al fiduciario, con conseguente effetto traslativo voluto dalle parti, anche se limitato, nei rapporti interni, dal contenuto del *pactum fiduciae*. Per approfondimenti sul tema si vedano tra gli altri, G. Corasaniti, *Profili impositivi dell'intestazione fiduciaria*, in *Obbligazioni e contratti*, 2009, 548-558; M. Manca, *Intestazione fiduciaria e imposta sui vincoli di destinazione*, in *Fisco*, 2008, 1542; AA.VV., *Mandato fiducia e trust*, (a cura di) F. Alcaro - R. Tommasini,

o di modelli alternativi quali il *trust* (2), si intende, in questa sede, svolgere talune riflessioni il cui spunto è offerto da recenti pronunce ad opera dei giudici di legittimità, in riferimento alle imposte sul reddito, in tema di opponibilità o meno del fondo patrimoniale all'Amministrazione finanziaria, nonché sotto l'aspetto della configurabilità della sottrazione fraudolenta dei beni al pagamento delle imposte di cui all'art. 11 del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74.

Al di là delle possibilità fisiologiche di impiego dell'istituto, previste, come è noto, dal legislatore stesso, è necessario scrutinare con attenzione la possibilità di utilizzarlo in maniera distorta, poiché la patologia funzionale del fondo consente, senza dubbio, di coglierne gli aspetti più interessanti sotto il profilo dell'analisi tributaria. Tradizionalmente, nel quarto di secolo che va dalla sua nascita fino all'inizio

Milano, 2003; A. Morace Pinelli, *Atti di destinazione, trust e responsabilità del debitore*, Milano, 2007; Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 86/2003/T - *Negozi fiduciario e imposte indirette*; A. Montesano, *Applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni ai negozi fiduciari*, in *Fisco*, 2008, 2590; D. Stevato, *Vincoli di destinazione sulle intestazioni fiduciarie di titoli ed immobili*, in *Corr. trib.*, 2008, 1639. In relazione all'intestazione fiduciaria di azioni e titoli, l'Autore osserva che «il modello della fiducia germanistica trova applicazione, secondo le ricostruzioni della dottrina maggioritaria, nei casi di intestazione fiduciaria di titoli azionari e quote di partecipazione societaria. Al modello germanistico, in particolare, si è ispirato il legislatore fin dal momento in cui ha dettato la disciplina delle società fiduciarie».

(2) In argomento, autorevolmente L. Perrone: «Peraltro ed a causa di oscillanti arresti giurisprudenziali in materia di registrazione dell'atto di costituzione, l'esame delle implicazioni fiscali dell'istituto è stato di frequente condotto focalizzando l'attenzione sull'imposizione indiretta e trascurando, al contempo, l'imposizione sul reddito e quella sul patrimonio», *Profili tributari del fondo patrimoniale*, in *Rass. trib.*, 2008, 1541.

In tema di *Trust*, *ex multis*, citando solo i più recenti e bibliografia *ivi* indicata, si vedano: G. Gaffuri, *La nuova manifestazione di pensiero dell'Agenzia delle Entrate sulla tassazione indiretta dei trusts*, in G. Franson - N. De Renzis Sonnino (a cura di), *Teoria e pratica della fiscalità dei trust*, Milano, 2008; G. Corasaniti, *Note su trusts non residenti e beneficiari residenti*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2001, 376 ss.; Coppola, *La disciplina fiscale del Trust in materia di imposte dirette: le difficoltà di conciliare le attuali soluzioni normative alle molteplici applicazioni dell'istituto*, in *Rass. trib.*, 2009, 647; M. Cantillo, *Il regime fiscale del Trust dopo la Finanziaria 2007*, in *Rass. trib.*, 2007, 1047; A. Contrino, *Riforma del tributo successorio, atti di destinazione e trusts familiari*, in *Riv. dir. trib.*, 2007, 529; G. Semino, *Prime considerazioni sulla fiscalità degli atti segregativi di beni in trust alla luce della nuova imposta sulle successioni e donazioni*, in *Riv. dir. trib.*, 2007, 677; per il rilievo che presenta sul piano reddituale il trasferimento dei beni relativi all'impresa in un *trust*, si v. la circ. n. 48/E del 6 agosto 2007, in *Fisco*, 2007, 2, 4436, e in *Riv. dir. trib.*, 2007, II, 724 ss. ed *ivi* nota di E. Della Valle, *Luci ed ombre della Circolare sui trust: le imposte sui redditi*; sugli aspetti di natura civilistica si consulti M. Lupoi, *I trust nel diritto civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, Torino, 2004; M. Bianca, *Trustee e figure affini nel diritto italiano*, in *Riv. not.*, 2009, 561 e 562.

del terzo millennio, si è reso necessario verificare il rapporto intercorrente tra il fondo patrimoniale ed i debiti tributari e, segnatamente, ci si è chiesti se i beni appartenenti al fondo stesso, poiché in esso fatti confluire dai soggetti disponenti, fossero o meno suscettibili di ipoteca o di pignoramento immobiliare (3).

Con l'introduzione del ben noto d.lgs. n. 74 del 2000, a venire in rilievo è stato, invece, un tratto diverso ed ulteriore, ovvero l'ipotesi della sottrazione fraudolenta all'Amministrazione finanziaria di beni determinati, al fine di evitare il pagamento delle imposte. È chiaro che, considerata tale prospettiva, l'interesse degli studiosi della materia verso l'istituto del fondo patrimoniale si è notevolmente accresciuto, estendendosi ai complessi rapporti con la pretesa impositrice del fisco (4).

(3) In materia, si consultino: Sicchiero, *Comm. Breve c.c.*, diretto da Galgano, *sub art. 2645-ter c.c.*, Piacenza, 2006, 2633; A. Lanciani, *Vincoli di destinazione (Art. 2645-ter c.c.)*. *Redazione del contratto: problemi e possibili clausole*, in *Riv. not.*, 2007, 293; G. Petrelli, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, n. 2 del 2006; U. La Porta, *L'Atto di destinazione di beni allo scopo trascrivibile ai sensi dell'art. 2645-ter c.c.*, in *Riv. not.*, 2007, 1072; F. Gazzoni, *Osservazioni sull'art. 2645-ter c.c.*, in *Giust. civ.*, 2006, 165; M. Bianca, *L'atto di destinazione: problemi applicativi*, in *Riv. not.*, 2006, 1175.

(4) Per una ricostruzione del regime fiscale del fondo patrimoniale in merito all'imposizione sul reddito si veda L. Perrone, *op. cit.*, nonché bibliografia ivi segnalata, 1545 e ss., ove: «[...] è d'uopo prendere le mosse dall'imposizione sul reddito e, più in particolare, dalla prima parte della lett. b) del 1° comma dell'art. 4 del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, alla cui stregua i redditi dei beni che formano oggetto del fondo patrimoniale di cui agli artt. 167 e seguenti del codice civile sono imputati per metà del loro ammontare netto a ciascuno dei coniugi [...]» e, in particolare 1546: «[...] il fugace richiamo alla suggestiva problematica dell'imputazione soggettiva del reddito offre l'occasione per affrontare quello che, a prima vista, potrebbe sembrare un difetto di coordinamento tra l'art. 4, 1° comma, lett. b), del t.u.i.r. (che come ricordato, prescrive l'imputazione in capo a ciascuno dei coniugi del 50 per cento del reddito, dei beni costituenti il fondo patrimoniale) e l'art. 26, 1° comma, del t.u.i.r. (alla cui stregua i redditi fondiari concorrono, indipendentemente dalla percezione, a formare il reddito complessivo dei soggetti che possiedono gli immobili a titolo di proprietà, enfiteusi, usufrutto o altro diritto reale). Orbene ed in termini generali, il problema non ha ragion d'essere laddove si ritenga che il diritto dei coniugi-beneficiari (nell'ipotesi in cui, ovviamente, il costituente si sia riservato la proprietà dei beni) sia comunque assimilabile ad un diritto reale [vuoi all'usufrutto vuoi all'uso]». Per ulteriori approfondimenti: A.E. Granelli, *Profili civilistici e riflessi tributari del nuovo diritto di famiglia*, in *Boll. trib.*, 1977, 1421; A. Fedele, *Destinazione patrimoniale: criteri interpretativi e prospettive di evoluzione del sistema tributario*, in AA.VV., *Destinazione di beni allo scopo. Atti della giornata di studio organizzata dal Consiglio Nazionale del Notariato*, Roma, 19 giugno 2003, Milano, 2003, 311 e ss.; M. Nussi, *L'imputazione del reddito nel diritto tributario*, Padova, 1996, 370 e ss.; G. Tinelli - S. Mencarelli, *Lineamenti giuridici dell'imposta sul reddito delle persone fisiche*, Torino, 2007, 28; R. Schiavolin, *I soggetti passivi*, in AA.VV., *L'imposta sul reddito delle persone fisiche*, nella collana *Giurisprudenza sistematica*

Preliminarmente, è necessario svolgere la considerazione che segue: né la prima né la seconda problematica innanzi brevemente descritte, benché accattivanti sul piano fiscale, possono essere risolte senza una essenziale trattazione dei profili civilistici della fattispecie in questione (quali la descrizione della struttura del fondo patrimoniale e delle nozioni ad esso collegate) che, acquisendo, in questa sede, un ruolo funzionale rispetto all'indagine ricostruttiva che ci si prefigge di sviluppare in ambito tributario, consentiranno di delinearne con mag-

di diritto tributario, diretta da F. Tesauro, Torino, 1994, t. I, 117 e ss.; A. Solidoro - A. Ravo, *Il fondo patrimoniale: profili civilistici, fiscali, fallimentari*, in *Dir. fall.*, 1990, I, 984; F. Carresi, *Fondo patrimoniale*, in *Enc. giur.*, Roma, 1989, XIV, 1 e ss.; G. Gabrielli, *Patrimonio familiare e fondo patrimoniale*, in *Enc. dir.*, Milano, 1982, XXXII, 293 e ss.; in particolare, sul sistema fiscale della famiglia e sulle prospettive di riforma, si consulti V. Capozzi, *La famiglia nella riforma Irpef*, in *Riv. dir. trib.*, 2005, I, 333, e M.A. Grippa Salvetti, *Famiglia (dir. trib.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. Cassese, Milano, 2006, 2437.

Sul fondo patrimoniale nell'imposizione indiretta, si veda sempre L. Perrone, *op. cit.*, e bibliografia *ivi* indicata, 1551 e ss., con particolare riferimento all'imposta sulle successioni e donazioni ed ai vincoli di destinazione a mente dell'art. 2, 42° comma, del d.l. 3 ottobre 2006, n. 262 (convertito, con modificazioni, in l. 24 novembre 2006, n. 286) l'Autore rileva: «Sul punto, la migliore dottrina ha già avuto modo di precisare che non è tassabile "l'istituzione di vincoli che determinano solo un'autolimitazione nell'uso di un patrimonio personale, destinandolo alla soddisfazione di particolari esigenze ed isolandolo dal resto con peculiari effetti giuridici" (G. Gaffuri, *L'imposta sulle successioni e donazioni*, Padova, 2008, 168). Ebbene, e venendo all'ipotesi del fondo patrimoniale costituito con beni di un terzo ovvero di uno dei coniugi che se ne riserva la proprietà, debbesi escludere l'applicabilità del reviviscente tributo successorio giacché, in questi casi, all'effetto segregativo non fa seguito il trasferimento del bene e, quindi, l'accrescimento patrimoniale. (È la lettura condivisa dall'Agenzia delle entrate che, con la circ. n. 3/E del 22 gennaio 2008, in *Corr. trib.*, 2008, 645, ed *ivi* nota di G. Frasoni, *Allargata l'imponibilità dei vincoli di destinazione*, ha ritenuto ancora attuali una serie di conclusioni già raggiunte in passato, [circ. n. 221 del 2000]). Altro è a dirsi per il caso in cui la costituzione del vincolo è accompagnata dal trasferimento della proprietà (fondo costituito con beni di un terzo o con beni di proprietà di uno solo dei coniugi che non se ne riserva la proprietà): in simili circostanze, sarà dovuto il tributo successorio e l'aliquota d'imposta varierà a seconda del rapporto di parentela o di coniugio eventualmente intercorrente tra il disponente ed il destinatario dell'attribuzione (circ. n. 3/E del 2008)». Sul tema si consulti anche S. Ghinassi, *I principi generali in tema di determinazione della base imponibile nell'imposta sulle successioni e donazioni (nota a Circolare Agenzia delle Entrate n. 3/E/2008)*, in *Riv. dir. trib.*, 2009, 3; M. Manca, *Circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008: i chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate sulle imposte di successione e donazione*, in *Fisco*, 2008, 859; F. Formica, *Il trattamento fiscale degli atti di destinazione*, in *Quaderni della Fondazione italiana per il Notariato*, 2008, 3, 17; G. Gaffuri, *Note riguardanti la novellata imposta sulle successioni e donazioni*, in *Rass. trib.*, 2007, 456 e ss.; S. Ghinassi, *L'istituto del «coacervo» nella nuova imposta sulle successioni e donazioni*, in *Rass. trib.*, 2007, 737.

giore organicità l'ambito di operatività e di cogliere, in modo consapevole, i profili fiscali dell'istituto.

2. – *Genesi dell'istituto: natura e disciplina del fondo patrimoniale*

Nella teoria giuridica dei beni, suscita non poca curiosità, assumendo quindi particolare rilievo, la nozione del patrimonio destinato ad uno scopo, il quale può atteggiarsi nello stile del patrimonio separato (*Sondervermögen o Sondergut*); tale ultima struttura è, per definizione, caratterizzata dalla separatezza dei beni in essa confluiti rispetto ai beni del patrimonio normale e, difatti, sia quanto all'utilizzabilità da parte del titolare sia quanto all'aggredibilità da parte dei creditori (5), detti beni vengono a subire limiti più o meno significativi.

Interessanti applicazioni del fenomeno si sono determinate in ambiti tra loro anche profondamente diversi, in uno quanto ad assetti afferenti all'organizzazione familiare. In tale compagine, invero, hanno preso posizione prima di tutto, il patrimonio familiare (artt. 167-176 c.c.) e poi la dote (artt. 177-209 c.c.). Determinante ai fini del congegno tecnico, la prima figura, la quale, essendo concepita essenzialmente in funzione di conservazione, veniva a comportare la *destinazione dei frutti a vantaggio della famiglia*, nonché il correlativo duplice limite, in ordine, da un lato, alla disponibilità da parte del titolare (6) e, dall'altro, alla possibilità di aggressione da parte dei creditori (7).

La c.d. Riforma del diritto di famiglia, attuata con l. n. 151 del 1975, ha portato, oltre che all'abolizione della dote (siccome non più compatibile con l'idea costituzionale di una fondamentale parità tra i

(5) Notevole, al riguardo, A. Pino, *Il patrimonio separato*, Padova 1950, 22 ss. (messo a profitto da V. Durante, *Patrimonio (Dir. Priv.)*, in *Enc. giur.*, XXII, § 2.1); Raggiugli in S. Tondo, *Ambientazione del trust e controllo notarile*, in I. Benvenuti (a cura di), *I trusts in Italia oggi*, Milano 1996, 188 ss., soprattutto per quanto concerne la determinazione di altri fenomeni, variamente cospicui, promananti da diverse aree culturali.

(6) Cfr. art. 167, 2° comma, c.c. «... importa la inalienabilità dei beni ...», e art. 170, 1° comma, c.c., «Il tribunale può autorizzare in caso di necessità l'alienazione dei beni costituenti il patrimonio familiare, la cui proprietà appartenga a uno dei coniugi o entrambi... autorizzare l'alienazione in caso di utilità evidente, determinando le modalità per il reimpiego del prezzo».

(7) Cfr. art. 169, 3° comma, c.c. «L'inalienabilità dei beni costituenti il patrimonio familiare non è opponibile ai creditori, il cui diritto è sorto anteriormente alla trascrizione dell'atto o alla costituzione del vincolo sui titoli di credito» e art. 170, 2° comma «L'esecuzione sui frutti dei beni costituenti il patrimonio familiare non può aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia». In particolare assume rilievo la figura del patrimonio familiare, concepita, tradizionalmente, soprattutto in funzione di conservazione. Utili precisazioni in D. Barbero, *Sistema istituzionale d. dir. priv. it.*, I, Torino, 1949, 549 ss.

coniugi stessi) anche a una trasformazione, variamente incisiva, dell'altra figura, la quale, a causa dell'eccessivo immobilismo che comportava, non aveva incontrato, sul piano dell'applicazione pratica, un apprezzabile successo. Una trasformazione, che sarebbe avvenuta, come osservato da qualche studioso, nel quadro d'una *progressiva «privatizzazione» del diritto di famiglia* (8).

Sulle ceneri della dote e del patrimonio familiare, istituti di cui ormai residua solo un «suggestivo» ricordo, sorge una nuova costruzione, avente nome di «fondo patrimoniale» in forza degli artt. 167 – 171 del c.c., la quale, a quasi quarant'anni dalla sua introduzione nell'ordinamento, ancora presenta tratti interessanti anche e soprattutto per via del possibile «gioco» tra limiti nel potere di disposizione, da parte del titolare, e limiti nel potere di aggressione, da parte dei creditori, ivi compresa l'Amministrazione finanziaria.

La disciplina dell'istituto in esame, calidamente, precisa, di là da una conforme destinazione dei frutti (*per i bisogni della famiglia*), che l'utilizzazione dei beni costituenti il fondo stesso, oltre a soggiacere alle *norme relative all'amministrazione della comunione legale* (9), subiscono ulteriori limiti, indicati in modo specifico, in considerazione degli effetti scaturenti da eventuali alienazioni (art. 169 c.c.).

Tuttavia, in assenza di precisazioni nello stesso testo normativo, il raccordo tra il richiamo delle norme per l'amministrazione dei beni in comunione legale e i limiti espressi con riguardo all'*alienazione dei beni del fondo*, lungi dal presentarsi come un'operazione, di per sé, agevole ha costantemente originato non poche difficoltà interpretative (10). Ciò nondimeno, occorre soffermarsi sulla proposizione principale della norma dell'art. 169 c.c. (11).

(8) Per le necessarie riflessioni in argomento e senza alcuna pretesa di completezza: F. Carresi, *op. cit.*, 1 ss.; G. Gabrielli, *op. cit.*, 293 ss.; G. Cian - G. Casarotto, *Fondo patrimoniale della famiglia*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1982, app. III, 825 ss.; T. Auletta, *Il fondo patrimoniale*, Milano, 1990, 7 ss.; Id., *Fondo patrimoniale, artt. 167-171*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1993; R. Quadri, *Fondo patrimoniale*, in *Enc. giur.*, XVI, 1 ss.; S. Bardi, *Il regime fiscale del fondo patrimoniale, retro*, 1997, II, 1196; A. Solidoro - A. Ravo, *Il fondo patrimoniale: profili civilistici, fiscali, fallimentari*, in *Dir. fall.*, 1990, I, 984 ss.

(9) Art. 168, 3° comma, c.c.

(10) F. Carresi, *Fondo patrimoniale, cit.*, § 1.

(11) ... *non si possono alienare, ipotecare, dare in pegno o comunque vincolare beni del fondo patrimoniale se non con il consenso di entrambi i coniugi e, se vi sono figli minori, con l'autorizzazione concessa dal giudice, con provvedimento emesso in camera di consiglio, nei soli casi di necessità od utilità evidente*. Sia notato – per *incidens* – che, nonostante le molteplici discussioni svoltesi sul richiamato divieto sembra più che plausibile aversi riguardo, in funzione di completezza dell'enunciato, ad altri atti a valenza dispositiva (come cessione dei beni ai creditori o costituzione di vincoli a carattere pubblicistico o cessione di cubatura a vantaggio di area confinante), non anche a quelli di locazione (eventualmente riconducibili, in ragione della loro effettiva incidenza, piuttosto nella

Sembra congruo, in primo luogo, osservare che, com'è possibile graduare l'intensità dell'atto costitutivo (12), nel senso di (variamente) coinvolgervi solo il diritto di godimento o anche quello di proprietà, che è alla base del primo (13), così dovrebbe desumersi che il diritto basilico, se e in quanto non coinvolto nel fondo stesso, sarebbe non in-

sfera dell'art. nov. 180/2, in quanto richiamato nell'art. nov. 168/3: utili ragguagli in L. Barchiesi, in c.c. ann. (dir. Perlingieri), Napoli e Bologna 1991, 591).

(12) In parafrasi di G. Gabrielli, *op. cit.*, § 2, 295 ss.

Nell'ambito dell'imposizione indiretta e circa la disamina delle modalità (misura fissa o proporzionale) di applicazione del tributo di registro all'atto di costituzione del fondo patrimoniale, non essendo possibile in questa sede descriverne dettagliatamente le problematiche, giova ricordare che, al riguardo, in passato sono sorti autentici contrasti in seno al Supremo Collegio. Difatti, in un primo momento (Cass., sez. trib., 7 marzo 2002, n. 3343, in *Giust. civ.*, 2002, I, 2188), ha avuto occasione di specificare che l'atto costitutivo del fondo, anche quando non implica il trasferimento dei beni, «ha per effetto la costruzione di un vincolo giuridico di destinazione di determinati beni ai bisogni della famiglia». Così argomentando il corollario cui si perviene è quello secondo cui, posto che tali beni abbiano un valore economico, l'atto in esame sarebbe caratterizzato da un contenuto patrimoniale e, conseguentemente assoggettato a quanto dispone l'art. 3 della tariffa allegata al d.r. n. 131, alla cui stregua gli atti di natura dichiarativa relativi a beni o rapporti di qualsiasi natura sono sottoposti all'imposta di registro in misura proporzionale (pari all'1 per cento). Successivamente (Cass., sez. trib., 6 giugno 2002, n. 8162, in *Riv. not.*, 2002, 1484 con nota di M. Del Vaglio, *I contrastanti orientamenti giurisprudenziali sul trattamento tributario degli atti costitutivi del fondo patrimoniale: il caso del fondo patrimoniale costituito con i beni di un solo coniuge che se ne riserva la proprietà*) e allignandosi su tale mutata posizione, la stessa Sezione, tornando sul tema, perviene a conclusioni opposte, ovverossia: quando l'atto costitutivo del fondo non comporta alcuna attribuzione patrimoniale, deve trovare applicazione l'art. 11 della già menzionata tariffa in forza della quale agli atti pubblici ed alle scritture private autentiche, non aventi per oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale, si applica l'imposta di registro in misura fissa. Detta ultima argomentazione appare condivisa sia dalla prassi ministeriale sia dalla prevalente dottrina. Va segnalato, in realtà, che già nel corso del 2000, l'Amministrazione finanziaria era giunta ad analoghe considerazioni (cfr. circ. n. 21 del 30 novembre 2000, in *Riv. not.*, 2001, III, 994 ed *ivi* nota di M. Del Vaglio, *Note a margine di una recente circolare ministeriale sul trattamento tributario degli atti costitutivi del fondo patrimoniale*). Per un'analisi della dottrina orientata in tal senso: G. Salanitro, *Sul regime tributario dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale*, in *Riv. dir. trib.*, II, 82; S. Bardi, *op. cit.*, 1196; M. Del Vaglio, *I contrastanti...*, *op. cit.*; V. Capozzi, *La registrazione dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale: la Suprema Corte «torna sui suoi passi»*, in *Rass. trib.*, 2003, 772 ss.; B. Camarda, *Fondo patrimoniale e riserva di proprietà, retro*, 2003, II, 614; L. Zoso, *Soggezione ad imposta di registro dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale*, in *Riv. dir. trib.*, 2003, II, 219, e lo studio n. 116-bis del Consiglio del Notariato approvato il 25 febbraio 1994 e dedicato al *Trattamento tributario (per le imposte indirette) dell'anno di costituzione del fondo patrimoniale senza trasferimento di proprietà (art. 168, 1° comma, c.c.)*.

(13) Vedere, per le diverse configurazioni possibili, i seguenti: G. Gabrielli, *op. cit.*, (nt. 25), § 2 s., 295 ss.; G. Cian - G. Casarotto, *op. cit.*, (nt. 6), § 8, 833 ss.; F. Carresi, *op. cit.*, (nt. 22), § 2.1.

taccato, per i riflessi sulla sua disponibilità, dal corrispondente vincolo.

Appare necessario, quindi, rilevare che l'art. 169 c.c. si risolve in una proposizione unica e complessa, e che essa ha la struttura di un discorso ipotetico, le cui parole iniziali (*Se non è stato espressamente consentito nell'atto di costituzione...*), vengono a condizionare tutto il resto: ... *non si possono alienare... beni del fondo patrimoniale [a] se non con [= senza] il consenso di entrambi i coniugi e [b], se vi sono figli minori, «se non» con [= senza] l'autorizzazione concessa dal giudice... nei soli casi di necessità od utilità evidente (14).*

Ove invece vi sia *stato espressamente consentito nell'atto di costituzione*, sarà allora possibile prescindere, ai fini dell'alienazione di beni del fondo, tanto dal primo requisito (*consenso di entrambi i coniugi*) quanto dal secondo (quale – per l'ipotesi che vi siano figli minori – l'autorizzazione giudiziale per *necessità od utilità evidente*). Ne consegue che, almeno a stare all'interno del tenore letterale di questa norma, una diversa clausola, quale sia stata inserita (o aggiunta) nell'atto costitutivo, dovrebbe valere, oltre che a esimere dal consenso di entrambi i coniugi (soprattutto agli effetti d'un possibile agire disgiunto dell'uno e/o dell'altro coniuge) (15), anche a esonerare, pur nella ricorrenza di figli minori, dall'autorizzazione giudiziale (16).

Invero, potrebbe anche osservarsi come la norma dell'art. 169 c.c., valendo quale sorta di *ius singulare* rispetto alla disposizione di cui all'art. 180, 2° comma, c.c. (*Il compimento degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione... spettano congiuntamente ad entrambi coniugi*, cui si coordina, per il caso di atti concernenti beni immobili o beni mobili registrati e compiuti senza il consenso dell'altro coniuge, la sanzione dell'annullabilità *ex art. 184, 1° comma, c.c.*), potrebbe consentire una temporanea «disattivazione» sì dei requisiti previsti nello stesso art. 169 c.c., ma non anche di quelli dell'art. 180, 2° comma, c.c., che restano imprescindibili.

Quanto alla natura giuridica, in dottrina si ritiene, per un verso (17), che si tratti di un patrimonio di destinazione, in funzione di adempimento e garanzia delle obbligazioni contratte per soddisfare i bisogni della famiglia; per altro verso (18), ci si troverebbe dinanzi ad

(14) Ci si riferisce alla ricostruzione della norma efficacemente messa a punto da S. Tondo, *Il fondo patrimoniale*, «Studio n. 1994» del CNN.

(15) Malgrado le riserve – motivate *ab extra* – di G. Gabrielli (nt. 8), § 9, 308 ss. È stata, nondimeno, esclusa la configurabilità, sempre nell'atto costitutivo, del potere per l'un coniuge di alienare, per propria e sola decisione, la quota dell'altro (L. Barchiesi [nt. 7], § 2, in adesione a G. Cian - G. Casarotto [nt. 6], 834).

(16) Anche se, per quest'altro riguardo, G. Cian - G. Casarotto (nt. 6), § 9, 834 s. fanno leva sulla considerazione – in sé esatta ma non decisiva – secondo cui, a rimettersi alla volontà degli stessi soggetti che a quella autorizzazione sarebbero soggetti, sarebbe piuttosto inappropriato).

(17) Perlingieri, *Sulla costituzione di fondo patrimoniale su «beni futuri»*, in *Dir. fam. pers.*, 1977, II, 281.

(18) F. Santosuosso, *Delle persone e della famiglia, Il regime patrimoniale*

un patrimonio «allo scopo», dotato di autonomia, ancorché parziale, rispetto al patrimonio coniugale vero e proprio; infine, secondo ulteriori interpretazioni, ci si imbatterebbe in un patrimonio separato (19).

In ogni caso, il fondo patrimoniale è regime patrimoniale della famiglia a carattere convenzionale, non alternativo rispetto ai regimi generali della comunione e della separazione; dalla costituzione del fondo deriva, come ribadito più volte, un vincolo di destinazione a far fronte ai bisogni della famiglia (20).

3. – *Espropriabilità e ipotecabilità dei beni eletti a salvaguardia delle esigenze familiari*

Orbene, proprio la destinazione del fondo patrimoniale – *rectius*: dei beni in esso confluiti – *ad sustinenda onera matrimonii* viene assicurata attraverso limitazioni e divieti all'alienazione discrezionale da parte dei coniugi ed alla espropriabilità da parte dei creditori (21).

Al fine di precisare l'analisi della norma in commento, è bene rilevare che essa non puntualizza se il bene possa essere alienato o ipo-

della famiglia, Torino, 1983, 121; A. Finocchiaro - M. Finocchiaro, *Diritto di famiglia*, I, Milano 1984, 801.

(19) A. Pino, *Il diritto di famiglia*, Milano, 1975, 138; L. Ragazzini, *La revocatoria delle convenzioni matrimoniali*, in *Riv. not.*, 1990, 19. Nella ricostruzione presentata finora, si è in effetti posto l'accento sul carattere della separatezza.

(20) V. De Paola, *Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale*, III, *Il regime patrimoniale famiglia*, Milano, 1996, 23 ss. Sebbene la dottrina sia divisa sul punto vi è chi rileva come il negozio di costituzione del fondo si inquadri fra le convenzioni nel solo caso in cui i beni che si conferiscono appartengano alla comunione legale, dato che si viene ad alterare il regime patrimoniale legale, rendendosi così applicabile l'art. 210 c.c.; mentre non v'è dubbio che non si tratti di convenzione nell'ipotesi in cui essa avvenga ad opera del terzo per testamento, dato che l'effetto costitutivo del fondo si riconduce esclusivamente al testamento e che l'integrazione attraverso l'accettazione della disposizione a titolo universale da parte dei coniugi, non ha la natura di convenzione matrimoniale, poiché altrimenti si cadrebbe nell'assurdo di dover assegnare identica natura anche al mancato rifiuto, nel caso di legato (G. Gabrielli, *op. cit.*, 310-311). Dubita della natura di vera e propria convenzione matrimoniale anche F. Corsi, *Il regime patrimoniale della famiglia*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu - F. Messineo, Milano, 1979, 51 ss.; in senso contrario T. Auletta, *op. cit.*, 61. Sul punto, G. Salanitro, *op. cit.*, 81, che nell'analizzare il regime tributario dell'atto costitutivo del fondo, offre preziosi chiarimenti: «la costituzione del fondo patrimoniale di per sé non comporta trasferimento o costituzione di diritti reali (che è solo eventuale e comunque non onerosa); ma ciò non basta a definirla atto dichiarativo perché non dichiara né accerta un preesistente rapporto giuridico patrimoniale, ma costituisce un vincolo di destinazione che incide sul regime giuridico dei beni», nella medesima direzione anche C. Capozzi, *op. cit.*, 766 ss.

(21) V. De Paola, *Il diritto patrimoniale*, *op. cit.*, 26; dettagliatamente v. durante, voce *Patrimonio*, in *Enc. giur.*, XXII, Roma, 1990, 1 s.

tecato solo in quanto ciò sia necessario al fine di far fronte ai bisogni della famiglia, ovvero se ciò possa anche avvenire per esigenze estranee.

Sul piano civilistico (22), v'è un orientamento per il quale non si può dar luogo all'alienazione né iscriverne ipoteca sui beni del fondo patrimoniale se non in relazione ai bisogni della famiglia e, quindi, le somme ricavate dalla vendita dei beni del fondo patrimoniale devono essere destinate a far fronte alle esigenze familiari, mentre non si può iscriverne ipoteca se non a garanzia di un debito contratto nell'interesse della famiglia (23).

Ebbene, tale conclusione si ritiene possa essere agevolmente superata considerando che le disposizioni relative al fondo patrimoniale operano più richiami alle norme sulla comunione legale, (ad es. l'art. 168, ultimo comma, in tema di amministrazione dei beni costituenti il fondo patrimoniale) per cui il rinvio alle stesse potrebbe essere esteso anche all'art. 210 c.c., che disciplina le modifiche convenzionali alla comunione legale – e quindi lo scioglimento della comunione rispetto ad un bene – richiamando a sua volta l'art. 162 c.c. per quanto concerne le forme.

Questa soluzione consente, in primo luogo, di evitare la tesi più drastica per cui, una volta costituito il fondo, questo non sia più nella disponibilità delle parti, il che porterebbe alla paradossale conseguenza di poter svincolare quei beni che vi sono conferiti solo con l'annullamento, lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, senza poterli altrimenti più distogliere da tale destinazione, magari non più rispondente alle attuali esigenze dei coniugi.

Inoltre i creditori del fondo patrimoniale ricevono anche una qualche forma di tutela attraverso la annotazione a margine dell'atto di matrimonio e la annotazione a margine della trascrizione delle convenzioni matrimoniali (art. 163, 3° e 4° comma, c.c.), in quanto, da un lato, la mancanza di tale pubblicità rende l'atto a loro inopponibile, e dall'altro possono essere sempre a conoscenza delle vicende concernenti i beni costituiti in fondo patrimoniale attraverso le risultanze pubblicitarie e, se del caso, agire per la revocatoria.

(22) Preme, giunti a tal punto del percorso argomentativo prescelto, riferire delle questioni più strettamente civilistiche in quanto necessarie al fine di costruire una più organica visione di insieme in ordine al coinvolgimento dei beni segregati in azioni espropriative e/o ipotecarie per crediti tributari.

(23) F. Carresi, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, a cura di G. Cian - G. Oppo - A. Trabucchi, III, Padova, 1992, 63. Secondo tale orientamento, è necessario operare in conformità al modello previsto dall'art. 163 c.c. per le modificazioni delle convenzioni matrimoniali. Nel caso di specie – stante l'assenza di figli minori – troverebbe applicazione l'art. 171, ultimo comma, c.c., il quale, con riferimento alla cessazione del fondo, stabilisce che «se non vi sono figli minori si applicano le disposizioni sullo scioglimento della comunione legale».

Di diverso avviso sono altri Autori per i quali una volta costituito il fondo questo non sia più nella disponibilità delle parti (24).

Altra parte della dottrina (25) sostiene invece, con una soluzione più liberale, che la destinazione dei beni, operata con la costituzione del fondo patrimoniale, non comporti sostanziali limitazioni alla possibilità di alienare e di ipotecare gli stessi, considerato che quelle limitazioni previste dall'art. 169 c.c. (costituite dalla necessità del consenso di entrambi i coniugi e, se vi sono figli minori, dell'autorizzazione del tribunale) operino soltanto qualora nell'atto di costituzione non sia stato stabilito diversamente (26).

Laddove, infatti, nell'atto costitutivo i coniugi si riservino la facoltà di alienare o di ipotecare i beni, è evidente che questi ultimi potranno alienare o ipotecare *ad libitum* i beni stessi: per cui da un lato il vincolo di destinazione risulta sottoposto a condizione risolutiva potestativa (27) e dall'altro emerge, già in tale prospettiva, come il fondo patrimoniale ben si presti ad essere un mezzo per sottrarre i beni all'aggressione dei creditori, il che determina l'attenuazione, se non la vanificazione, del vincolo impresso ai beni conferiti nel fondo (28).

D'altronde l'art. 169 prevede testualmente la possibilità di alienare, ipotecare e dare in pegno il bene costituito nel fondo patrimoniale,

(24) M. Finocchiaro, *Riforma del diritto di famiglia*, III, Milano, 1975, 408.

(25) E. Russo, *L'autonomia privata nella stipulazione delle convenzioni matrimoniali*, in *Le convenzioni matrimoniali ed altri saggi sul nuovo diritto di famiglia*, Milano, 1983, 129, secondo il quale a questa conclusione induce anche la mancata riproduzione del 2° comma dell'art. 167 vecchio testo, nel quale si affermava che la costituzione del fondo patrimoniale comporta la inalienabilità dei beni.

(26) Sul piano operativo, affiorano dubbi, in particolare, circa il trattamento delle plusvalenze originate dalla cessione di beni immobili o di partecipazioni sociali, eseguite in costanza del vincolo di destinazione ed imponibili laddove ricorrano le condizioni di cui alle lett. *b*) e *c*) del 1° comma dell'art. 67 del t.u.i.r. Più precisamente, l'incertezza si adombra nel caso in cui si delinea una dissociazione tra il soggetto che si riserva la proprietà del bene ed i coniugi cui viene imputato, in parti uguali, il reddito scaturente dai beni costituenti il fondo patrimoniale. Ebbene, la soluzione di tale ambiguità va ricercata nel dettato dell'art. 4, 1° comma, lett. *b*), del t.u.i.r. che, chiaramente, si rivolge ai «redditi dei beni che formano oggetto del fondo patrimoniale» e le plusvalenze che derivano dall'alienazione di uno di questi beni non possono che essere ritenute tali, in tale direzione: M. Leo, *Le imposte sui redditi nel testo unico*, Milano, 2006, t. 1, 56; L. Perrone, *op. cit.*, 1548. Vasta è la letteratura in tema di plusvalenze, si segnalano senza alcuna completezza: G. Falsitta, *Le plusvalenze nel sistema dell'imposta mobiliare*, Milano, 1866, 60 ss.; Id., *Plusvalenze e minusvalenze patrimoniali (dir. trib.)*, in *Enc. giur.*, Roma, ora XXVI, 3 ss.; M. Miccinesi, *Le plusvalenze d'impresa*, Milano, 1993, 163 ss. e D. Stevanato, *Plusvalenze e minusvalenze nel diritto tributario*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, Torino, 1995, XI, 95 ss.

(27) E. Russo, *op. cit.*, 129.

(28) Trib. Firenze, 6 marzo 1987, in *Dir. fall.*, 1987, 524. In tal senso Pret. Barra, 8 dicembre 1978, in *Foro it.*, 1982, I, 1031.

senza peraltro imporre espressamente alcun obbligo di reimpiego del prezzo ricavato dalla vendita o riferire l'ipoteca e il pegno a debiti contratti per far fronte ai bisogni della famiglia. Un ulteriore argomento che può essere fatto valere in questa direzione è costituito dal fatto che il vincolo di destinazione che viene a crearsi con la costituzione del fondo patrimoniale ha ad oggetto solo beni concretamente individuati – quali beni immobili, beni mobili iscritti nei pubblici registri e titoli di credito (art. 167) – e non beni non concretamente individuabili e fungibili quale il denaro ricavato dalla vendita del bene costituito nel fondo patrimoniale (29). L'esistenza di un vincolo di destinazione *ad sustinenda onera matrimonii*, gravante sul denaro ricavato dalla vendita del bene del fondo patrimoniale, non potrebbe peraltro, essere accertata attraverso un sistema di pubblicità, quale quello della trascrizione *ex artt. 2647 e 2685 c.c.*, con riferimento, rispettivamente, ai beni immobili e ai beni mobili iscritti nei pubblici registri costituiti nel fondo patrimoniale.

Va così preso atto che l'istanza di conservazione, che prima intimamente informava il meccanismo del patrimonio familiare, oggi risulta, riguardo al fondo medesimo, grandemente attenuata. Ciò, peraltro, non dovrebbe mettere in discussione, in linea almeno formale, il correlativo principio, del limite all'aggregabilità da parte dei creditori (art. 170 c.c.). È dunque già sufficiente, per giustificare il parziale impedimento all'esecuzione, il vincolo di destinazione, che è comunque e inderogabilmente gravante sui coniugi contitolari (30).

È importante, tuttavia, ricordare che, com'è stato incisivamente attenuato il limite alla disponibilità da parte dei titolari, così è stato notevolmente sfumato, col sottoporre a esecuzione non soltanto i frutti

(29) Circa i beni che possono confluire nel fondo patrimoniale, appare utile un accenno alla eventualità che in esso possano migrare anche quote societarie e aziende. In riferimento alle prime, non si rilevano dubbi riguardo alla conferibilità delle azioni, non così per le quote di società a responsabilità limitata che non sono qualificate come titoli di credito; da questo punto di vista, qualora si ritenga che la normativa sulla pubblicità cui è sottoposta la circolazione delle quote permetta di valutarle alla stregua di beni mobili registrati iscritti in pubblici registri, nulla dovrebbe contrapporsi alla possibilità che le stesse siano assoggettate al fondo patrimoniale. In tal senso: M.L. Cenni, *Il fondo patrimoniale*, in F. Anelli - M. Sesta (a cura di), *Regime patrimoniale della famiglia*, in *Trattato di diritto di famiglia* diretto da Zatti, Vol. III, Milano, 2002, 574 ss.; R. Quadri, *op. cit.*, 5; D.U. Santosuosso, *La riforma del diritto societario*, Milano, 2003, 208. Per ciò che attiene all'azienda, la tendenza è quella della sua esclusione dal fondo patrimoniale poiché detta evenienza è prevista solo in relazione ai beni suscettibili di autonoma segnalazione pubblicitaria.

(30) G. Gabrielli (nt. 8), § 9, 308 (il quale così soggiunge: *come dimostra la circostanza che un identico impedimento si riscontra anche in ordine alla possibilità di aggredire i semplici frutti del fondo, in relazione ai quali non esiste alcun vincolo reale d'indissolubilità, limitandosi la legge a sancire, appunto, l'obbligo di destinarli esclusivamente al soddisfacimento dei bisogni familiari*).

ma anche i beni del fondo, il limite all'aggregabilità da parte dei creditori.

Quanto all'esclusione dell'esecuzione forzata, infatti, occorrerà ricordare che questa vale sempre in subordine alla condizione, la cui prova deve essere fornita dagli esecutari, della positiva conoscenza, per parte dei creditori esecutari, circa la non consonanza degli atti, per i quali si è chiamati a rispondere, ai *bisogni della famiglia* (giusta la formula tanto nell'originario art. 170, 2° comma, c.c., quanto nel novellato art. 170 c.c.) (31). Nondimeno, è altrettanto doveroso ricordare, al fine di dare all'istituto il senso corretto, che quei *bisogni*, vadano, in ogni caso, correlati, sì all'interesse a un armonico sviluppo e potenziamento della capacità familiari, ma non anche a esigenze derivanti da attività professionali o imprenditoriali, in quanto una simile interpretazione (eccessivamente estensiva) travolgerebbe ogni effettivo limite.

I creditori, come riferito innanzi, non possono dunque aggredire i beni del fondo, né tantomeno sottoporli a pignoramento, qualora il debito per cui agiscono sia stato contratto, dal debitore, per bisogni estranei a quelli della famiglia. Viceversa, se il debito è sorto per bisogni relativi alle esigenze familiari (come, per opinione pacifica, il sostentamento o l'istruzione dei figli), i beni confluiti nel fondo non si sottraggono alla garanzia patrimoniale generica che il legislatore del 1942 ha posto a tutela della posizione creditoria.

In particolare, nell'interpretare la nozione di «bisogni della famiglia», la costante giurisprudenza ha accolto un'accezione ampia di essa, tale da contemplare non solo quanto indispensabile alla vita della famiglia, bensì anche le esigenze volte al *pieno mantenimento ed all'armonico sviluppo della famiglia, nonché al potenziamento della sua capacità lavorativa, restando escluse solo le esigenze voluttuarie o caratterizzate da intenti meramente speculativi* (32).

Per anni, poi, si è discusso se i menzionati bisogni riguardassero soltanto quelli alimentari oppure quelli volti ad assicurare un determinato tenore di vita.

Si è precisato, nelle medesime pronunce, che l'espressione *bisogni della famiglia va intesa nel senso di comprendere anche le complesse e varie esigenze del nucleo familiare considerato anche sotto il profilo dinamico e teleologico in relazione al futuro incremento del benessere economico della famiglia*.

Perché il vincolo di destinazione per fronteggiare i bisogni della

(31) Raguagli, per tutti, in M. Vecchi, in *C. Civ. (comm. Rescigno)*, Milano, 1997, 262.

(32) Cass., sez. III civ., 7 gennaio 1984, n. 134. Principio poi ripreso in una serie di pronunce successive, ovvero Cass., sez. III civ., 9 aprile 1996, n. 3251; Cass., sez. I civ., n. 11683 del 2001; Cass., sez. I civ., 18 luglio 2003, n. 11230; Cass., sez. III civ., 15 marzo 2006, n. 5684, tutte reperibili in banca dati su www.italgiure.giustizia.it.

famiglia sia opponibile ai terzi, secondo l'orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità (33), la costituzione del fondo patrimoniale compresa tra le convenzioni matrimoniali, soggetta alle disposizioni dell'art. 162 c.c., impone l'annotazione a margine dell'atto di matrimonio, mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili, ai sensi dell'art. 2647 c.c., resta degradata a semplice pubblicità notizia e non sopperisce al difetto di annotazione nei registri dello stato civile. In mancanza di annotazione a margine, pertanto, il fondo in parola non è opponibile ai creditori, con conseguente reviviscenza della garanzia patrimoniale generica di cui all'art. 2740 c.c. (34).

4. – (Segue): *espropriabilità e ipotecabilità dei beni del fondo per crediti tributari: irrilevanza della natura cautelare ovvero esecutiva dell'iscrizione ipotecaria ex art. 77, d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602, rispetto al profilo della concreta correlazione dei debiti alle esigenze domestiche*

Il quesito che sovente si pone sul piano operativo, complementare rispetto a quello già trattato in merito all'alienabilità ed ipotecabilità, seppur da parte dei coniugi, dei beni confluiti nel fondo, è quello di stabilire se la disposizione in discorso costituisca un limite all'attività esecutiva e cautelare svolta, ai fini fiscali, dagli agenti della riscossione e, più precisamente, ci si è chiesti se i beni facenti parte del fondo patrimoniale possano essere sottoposti ad ipoteca, ex art. 77, d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602, e/o a pignoramento immobiliare, disciplinato dagli artt. 49 e segg., d.p.r. n. 602 del 1973 e dalle disposizioni contenute nel libro III c.p.c.

Con specifico riguardo alla possibilità per i creditori di iscrivere ipoteca sui beni del fondo, la giurisprudenza dominante ritiene che l'iscrizione del vincolo possa considerarsi legittima allorché questa sia prodromica all'esecuzione su siffatti beni in virtù di un debito contratto dai coniugi per soddisfare i bisogni della famiglia, in detta ipotesi, la funzione di garanzia per il creditore che i beni del fondo vengono ad assumere a seguito della iscrizione dell'ipoteca (preordinata all'esecuzione) risulta sempre correlata al soddisfacimento (già avvenuto) delle esigenze familiari (35).

Si tratta ora di verificare se tale principio possa ritenersi operante anche nell'ipotesi di iscrizione del vincolo da parte degli agenti menzionati.

(33) Cass., sez. un., 13 ottobre 2009, n. 21658, in *Red. Giust. civ. Mass.*, 2009, 10.

(34) Cass., sez. I civ., 25 marzo 2009, n. 7210; Cass., sez. III civ., 8 ottobre 2008, n. 24798; Cass., sez. I civ., 16 novembre 2007, n. 23745; Cass., sez. III civ., 15 marzo 2006, n. 5684, rintracciabili in banca dati www.dejure.giuffre.it.

(35) Cfr. Cass., sez. I civ., 4 giugno 2010, n. 13622, in *Guida al diritto*, 2010, 45, 56.

Al riguardo, occorre rilevare che sulla natura dell'ipoteca iscritta dall'agente della riscossione, si discute se essa sia esecutiva o cautelare, ancorché dubbi ancora si insinuino anche sul versante della sua connotazione di ipoteca legale (36).

In argomento la giurisprudenza di merito ha manifestato posizioni non sempre convergenti. Ed invero, secondo un primo indirizzo, la co-

(36) Difatti, mentre secondo l'Agenzia delle entrate (risoluzione 1 ottobre 2003, n. 190, in www.finanze.it), sarebbe pacifica la natura legale del vincolo posto in essere dall'agente della riscossione, così pare, non sia ad avviso dei giudici della Suprema Corte, che (Cass., sez. III civ., 5 marzo 2013, n. 5385, in *Red. Giust. civ. Mass.*, 2013, n. 3) hanno specificato quanto segue: «Con riferimento alla fattispecie oggetto di lite, peraltro, il problema si specifica in un sottoproblema, posto che il regime dell'iscrizione ipotecaria che viene in rilievo è quello speciale dell'ipoteca prevista dal d.p.r. n. 633 del 1972, art. 77, che ha natura di ipoteca prevista dalla legge (e, dunque, non volontaria ai sensi dell'art. 2821 c.c.), ma non è assimilabile né a quella c.d. legale di cui all'art. 2817 c.c., né a quella giudiziale di cui all'art. 2818 c.c., come recentemente è stato affermato da questa Corte, con riferimento alla problematica fallimentare. Si veda Cass., sez. I civ., 1° marzo 2012, n. 3232». E ancora: «L'ipoteca in questione, infatti, è certamente prevista dalla legge, ma nel senso che è direttamente dalla legge che deriva la legittimazione dell'esattore all'iscrizione, la quale, però, almeno di norma, avviene sulla base di una sua scelta e con una manifestazione provvedimentoale, salvo per il caso previsto dal 2° comma della norma, che, in tutte le varie versioni di essa succedutesi nel tempo (a far data dalla prima versione introdotta dal d.lgs. n. 46 del 1999, art. 16) prevede una certa doverosità dell'iscrizione in presenza di taluni presupposti. L'iscrizione avviene, dunque, sulla base, di norma, dell'esercizio di un diritto potestativo dell'esattore nello svolgimento delle sue funzioni coattive e, quindi, sulla base del potere autoritativo *lato sensu* amministrativo connesso alle sue funzioni, tant'è vero che non è richiesto l'intervento del giudice.

In ragione di tali caratteristiche l'ipoteca di cui all'art. 77 sfugge, dunque, all'incasellamento in una delle categorie di cui al 3° comma dell'art. 2808 c.c., e si connota come una fattispecie del tutto particolare». Per vari argomenti a sostegno della riconducibilità dell'ipoteca fiscale nell'alveo delle garanzie legali, in dottrina si annoverano i contributi di: C. Carbone - T. Tomasicchio, *Le sanzioni fiscali*, in *Trattato diritto tributario*, diretto da Giannini, Torino, 1959, 195; G. Spinelli, *La repressione della violazione delle leggi finanziarie*, Milano, 1954, 237; B. Quattraro - M. Giorgetti - A. Fumagalli, *La revocatoria ordinaria e fallimentare*, Milano, 2009, 885. Sulla posizione del contribuente nella fase di tutela preventiva della riscossione dei tributi, si vedano: G. Ingraio, *Le prospettive di tutela del contribuente nelle procedure di fermo e di ipoteca*, in *Rass. trib.*, 2007, I, 789 ss.; A. Scala, *La tutela del contribuente nella riscossione coattiva*, in *Rass. trib.*, 2008, I, 1312 ss.; F. Sorrentino, *Ipoteca esattoriale e difesa del contribuente*, in *Fisco*, 2010, 525 ss.; S. Sereni, *L'ipoteca non può essere iscritta se il debito del contribuente non supera ottomila euro*, in *Fisco*, 2010, 2, 1708, nota a Cass., sez. un., 22 febbraio 2010, n. 4077; S.M. Messina, *L'iscrizione di ipoteca sugli immobili ed il fermo dei beni mobili registrati nella procedura esattoriale e nel processo tributario*, in AA.VV., *La riscossione dei tributi*, A. Comelli - C. Glendi (a cura di) Padova, 2010, 147 ss.; L. Del Federico, *Ipoteca e fermo nella riscossione: tra salvaguardia dell'interesse fiscale e tutela del contribuente*, in *Giust. Trib.*, 2007, 427.

stituzione del fondo non sarebbe opponibile all'Amministrazione finanziaria, la quale sarebbe sempre ammessa ad iscrivere ipoteca ex artt. 76 e 77 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602, poiché non si tratterebbe di un atto esecutivo, bensì di un istituto di tipo cautelare-conservativo che, come tale, non rientrerebbe tra gli atti di esecuzione impediti dall'art. 170 c.c. (37).

In senso contrario, altro indirizzo giurisprudenziale ha affermato che l'iscrizione del vincolo in esame sarebbe contrassegnata da una natura esecutiva o comunque sarebbe pur sempre preliminare ad un'azione esecutiva, in quanto, benché abbia finalità cautelari *tali da non provocare effetto spoliativo del patrimonio del debitore, comporta, pur sempre, limitazioni alla disponibilità dei beni del fondo patrimoniale*. Conseguentemente, l'iscrizione ipotecaria sui beni immobili del fondo non dovrebbe essere ammessa (38).

Al di là della riconducibilità dell'ipoteca di cui all'art. 77 all'una ovvero all'altra delle categorie indicate, non pare accettabile né l'orientamento che considera sempre iscrivibile l'ipoteca ex art. 77 sui beni del fondo, né quella specularmente opposta (39).

(37) Cfr. Comm. trib. prov. Pisa, 18 marzo 2009, n. 74; Comm. trib. prov. Treviso, sez. II, 22 dicembre 2008, n. 112; Id., 11 dicembre, 2008, n. 94, reperibili in *Big Unico Ipsoa*. Sulla natura cautelare dell'ipoteca iscritta dall'agente della riscossione cfr, altresì, Agenzia delle entrate, ris. 24 aprile 2002, n. 128, in www.finanze.it.

(38) Cfr. Comm. trib. prov. Mantova, 10 giugno 2008, n. 71; Comm. trib. prov. Treviso, 5 febbraio 2009, n. 22, in *Big Unico Ipsoa*; Comm. trib. reg. Piemonte, 18 maggio 2010, inedita, secondo cui i beni del fondo patrimoniale non possono essere oggetto di ipoteca da parte di Equitalia per crediti tributari poiché ciò pregiudica la loro commerciabilità, volta a soddisfare unicamente i bisogni della famiglia.

Cfr., da ultimo, Comm. trib. reg. Lazio, n. 208 del 2012, inedita, che ha dichiarato che le imposte e i tributi non sono debiti contratti per gli interessi della famiglia e che pertanto, per tale ragione, il fondo patrimoniale può ben porsi quale garanzia e protezione efficace nei confronti delle eventuali pretese dell'erario e nei confronti dell'ipoteca iscritta dal fisco, passibile di annullamento.

(39) L'indagine svolta in dottrina sulla natura di queste misure è stata, fra l'altro, funzionale alla definizione dei presupposti per la loro assunzione, nell'intento di individuare, in ultima analisi, l'ambito del controllo giurisdizionale sul corretto uso del potere da parte dell'Agente della riscossione. Ai fini di un inquadramento generale della tematica in esame e senza alcuna pretesa di completezza, v.: A. Cissello, *Accertamenti esecutivi*, in AA.VV., *Accertamenti esecutivi e riscossione dei tributi*, Torino, 2011, 63 e ss.; S. Canizzaro, *Il fermo dei beni mobili registrati e l'ipoteca nella fase della riscossione dei tributi: una difficile ricostruzione sistematica*, in A. Comelli - C. Glendi (a cura di), *La riscossione dei tributi, op. cit.*, 178; C. Glendi, *La nuova disciplina delle ipoteche e dei sequestri conservativi attivati dagli enti impositori*, in *Corr. trib.*, 2010, 1337 ss.; A. Guidara, *Indisponibilità del tributo e accordi in fase di riscossione*, Milano, 2010, 215; M. Basilavecchia, *Commento all'art. 23 D.Lgs. n. 472/97*, in *Commentario breve alle leggi sul processo tributario*, a cura Consolo - Glendi, Padova, 2008,

Rimane centrale, invero, il tema della concreta correlazione dei debiti per i quali si agisce alle esigenze familiari, escludendo tale argomento ogni automatismo.

Sul punto è utile richiamare l'orientamento della Suprema Corte di Cassazione (40), che ha fornito precisazioni sui criteri per definire tale correlazione, chiarendo l'importanza di una verifica circa la relazione esistente tra gli scopi per cui i debiti sono stati contratti ed i bisogni della famiglia, ed escludendo, di converso, quello della *natura, delle obbligazioni, legale o contrattuale*. Ritenendo dunque, tali giudici, che l'Amministrazione finanziaria, ove mai intenda iscrivere ipoteca su un bene immobile inserito nel fondo patrimoniale dovrà comun-

773 ss.; L. Del Federico, *Fermo sui beni mobili ed ipoteca*, in *La riscossione, Quaderni rivista di diritto tributario*, Milano, 2011; G. Ingraio - R. Lupi - D. Stevanato - M. Varesano, *Sospensione dei rimborsi IVA, carichi pendenti, compensazione e tutela giurisdizionale*, in *Dialoghi trib.*, 2009, 5; V. Cantillo, *Ipoteca iscritta dagli agenti della riscossione*, in *Rass. trib.*, 2007, 15 ss. e bibliografia ivi indicata; V. Cannizzaro, *Sull'iscrizione d'ipoteca nella fase di riscossione*, in *Riv. dir. trib.*, 2008, II, 261, secondo l'A. l'art. 77 non prevedrebbe ai fini della costituzione della garanzia ipotecaria il compimento di ulteriori atti rispetto a quelli previsti per l'iscrizione d'ipoteca; perciò, sarebbe da escludere che l'iscrizione debba essere legittimata dall'emissione di un apposito provvedimento. Il ruolo assumerebbe la funzione di titolo per l'iscrizione e la *ratio* della disposizione starebbe nella tutela che la legge accorda ai crediti e nella prevalenza dell'interesse pubblico; A. Guidara, *Questioni vecchie e nuove in tema di misure cautelari disposte dall'agente della riscossione*, in *Boll. trib.*, 2009, 1080 ss.; «Ad escludere l'esistenza di un nesso di strumentalità dell'ipoteca all'esecuzione forzata (espropriazione) sta la considerazione che l'ipoteca, prevista dal codice civile, non attribuisce uno speciale potere di espropriare, un nesso di collegamento con l'espropriazione particolare e diverso da quello che al creditore proviene dal titolo esecutivo. La peculiarità sta nel fatto che l'ipoteca pone il potere espropriativo del creditore al riparo dalle conseguenze dell'alienazione del bene vincolato o dal concorso di altri creditori non o meno garantiti. L'ipoteca costituisce un diritto sostanziale di natura reale funzionalmente connesso al diritto garantito e autonomo rispetto al procedimento esecutivo. Se il titolo nasce esecutivo, il diritto sostanziale opera a prescindere dal presupposto dell'esecuzione forzata; e le vicende del processo esecutivo non sono quelle dell'ipoteca che si modifica o si estingue per circostanze estranee alle prime. Tutti questi caratteri (dell'istituto previsto dal codice civile) sembrano riferibili all'ipoteca *ex art. 77 cit.* Non esiste alcun nesso di strumentalità specifica né con il pignoramento dell'Agente della riscossione né con la soddisfazione preferenziale sul ricavato; tali aspetti derivano dall'elemento tipico di tale misura costituito dal diritto di preferenza accordato al creditore ipotecario, in deroga al principio della *par condicio creditorum*, sul prezzo ricavato dalla liquidazione del bene vincolato» così testualmente: S.M. Messina, *I riflessi degli accertamenti esecutivi sull'adozione delle misure cautelari pro-fisco*, in: i «Venerdì di Diritto e Pratica Tributaria», Fondazione Antonio Uckmar, Sanremo 3-4 giugno 2011, atti preparatori, 464.

(40) Cass., sez. trib., 7 luglio 2009, n. 15862, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 1051.

que dimostrare che il debito per il quale agisce è riconducibile alle necessità della famiglia (41).

Orbene, facendo corretta applicazione dei principi (42), va accertato, in punto di fatto, *se il debito de quo possa dirsi contratto o meno per soddisfare i bisogni della famiglia, considerato che, se è vero che tale finalità non può dirsi sussistente per il solo fatto che il debito sia sorto nell'esercizio dell'impresa, è evidente, tuttavia, che la richiamata circostanza non è, a contrario, nemmeno idonea ad escludere in via di principio che il debito possa dirsi contratto per soddisfare detti bisogni.*

La constatazione relativa alla riconducibilità dei debiti alle esigenze domestiche si identifica con un'attività istituzionale rimessa al giudice di merito (43). In relazione ai parametri cui tale accertamento debba attenersi, appare interessante notare come alcuna giurisprudenza accolga un criterio negativo, affermando che sono ricondotte nell'alveo dei citati bisogni anche le esigenze tese al pieno mantenimento ed all'armonica crescita della famiglia nonché all'accrescimento della sua capacità lavorativa, non considerando solo le esigenze di natura voluttuaria o caratterizzate da interessi meramente speculativi (44). A detti postulati si atterrà il giudice di rinvio, usando però cautela, perché *anche operazioni meramente speculative possono essere ricondotte ai bisogni della famiglia, allorché appaia certo, in punto di fatto, che esse siano state poste in essere al solo fine di impedire un danno sicuro al nucleo familiare.*

(41) Paradigmatico, al riguardo, è il caso affrontato di recente da Trib. Ferrara, 10 gennaio 2012, n. 9, inedita; la vicenda esaminata si riferiva ad un'azione nella quale Equitalia aveva provveduto ad iscrivere ipoteca su un immobile conferito in un fondo patrimoniale. L'immobile in parola era stato conferito nel 2003 e, nello stesso anno, veniva notificata una cartella esattoriale al coniuge di un contribuente in qualità di obbligato solidale di debito irpef a fronte della avvenuta presentazione di una dichiarazione in forma congiunta relativamente al periodo di imposta 1996. Nei fatti, pertanto, il debito tributario era nato per il fatto che il coniuge fosse stato chiamato da Equitalia a rispondere in via solidale di un debito sorto a seguito della presentazione di una dichiarazione dei redditi in forma congiunta. Una volta acquisito il dato, i giudici hanno ritenuto che il dato stesso non consente di affermare che il debito tributario sia stato contratto per il soddisfacimento delle esigenze della famiglia discendendo, unicamente, dalla posizione della parte nei confronti della quale era stato richiesto l'assolvimento del debito. Di conseguenza, il debito in questione deve essere considerato estraneo alle esigenze della famiglia e non può essere soddisfatto mediante aggressione di un bene compreso nel fondo patrimoniale.

(42) Si veda anche Cass., sez. I, 5 giugno 2003, n. 8991, in *Riv. not.*, 2003, 1563; Cass., sez. I, 18 luglio 2003, n. 11230, in *Riv. not.*, 2004, 155 con nota di S. Vocaturo, *Esecuzione sui beni e frutti del fondo patrimoniale, anche per debiti non derivanti da contratto*; e anche Cass., sez. III, 31 maggio 2006, n. 512998 in *Giust. civ. Mass.*, n. 5 del 2006.

(43) Cass., sez. I, 18 settembre 2001, n. 11683, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 1670 e Cass., sez. III, 30 maggio 2007, n. 12730, in *Giust. civ. Mass.*, n. 5 del 2007.

(44) Cass., sez. III, 15 marzo 2006, n. 5684, in *Vita not.*, 2006, 796.

È, di contro, marginale, *qualsiasi indagine riguardo alla anteriorità del credito rispetto alla costituzione del fondo, in quanto l'art. 170 c.c. non limita il divieto di esecuzione forzata ai soli crediti (estranei ai bisogni della famiglia) sorti successivamente alla costituzione del fondo, ma estende la sua efficacia anche ai crediti sorti anteriormente, salva la possibilità per il creditore, ricorrendone i presupposti, di agire in revocatoria ordinaria* (45).

Più limitativa delle ragioni del fisco e dei creditori è una recente pronuncia del Tribunale di Teramo che ha negato l'iscrizione di ipoteca sul fondo patrimoniale per crediti contributivi, affermando che *non si vede infatti come possano ascrivarsi ad esigenze familiari le obbligazioni per contributi previdenziali (la cui debenza deriva dal mancato riconoscimento di sgravi contributivi) sorte a carico della parte opponente in riferimento all'esercizio di una attività imprenditoriale svolta non in proprio, ma sotto forma di partecipazione societaria. Né può essere esclusa la conoscenza di tale estraneità in capo all'ente creditore, ove si consideri che il debito inerisce a recupero contributivo. Pertanto, nel caso di specie, non poteva che esservi consapevolezza dell'estraneità del debito rispetto alla naturale destinazione del fondo patrimoniale* (46).

Un fitto numero di pronunce delle Commissioni tributarie, di fatto, si sta attestando sull'orientamento anzidetto, in modo pressoché sistematico. Queste ultime, invero, hanno ritenuto che, nella eventualità di debiti fiscali, manchi quell'inerenza immediata e diretta fra i crediti erariali e i bisogni familiari che provengono da una specifica obbligazione legale del tutto «estranea» alle citate necessità (47). Più concretamente, i debiti tributari non sarebbero associati in «modo immediato

(45) Cass., sez. III, 9 aprile 1996, n. 3251, in *Famiglia e diritto*, 1996, 475; Cass., sez. I, 7 marzo 2005, n. 4933, reperibile in banca dati www.dejure.giuffre.it.

(46) Cfr. Trib. Teramo, 26 settembre 2012, n. 647, in *Archivio di Giurisprudenza Locale su DeJure, banca dati on-line*.

(47) A tal proposito, pare utile richiamare l'attenzione su di una pronuncia di un giudice amministrativo (T.a.r. Friuli Venezia Giulia, 10 maggio 2007, n. 369, reperibile in *I quattro Codici della riforma tributaria Big-Ipsa*) che ha avuto modo di specificare che la realizzazione di un fondo patrimoniale, *invece*, non è «di ostacolo all'esecuzione immobiliare per crediti fatti valere dall'Amministrazione finanziaria dato che i debiti per irpef, iva e tasse varie devono ritenersi, per definizione, inerenti in maniera diretta e immediata ai bisogni della famiglia, dato che anche l'attività lavorativa e imprenditoriale, da cui il ricorrente trae i redditi che hanno dato origine ai vari debiti di imposta, è finalizzata al generale mantenimento dello stesso e della sua famiglia [...]». Un tale orientamento non si reputa condivisibile. Non a caso, come si vedrà in prosieguo, la Corte di Cassazione ha individuato degli elementi che devono ricorrere e che verranno illustrati più innanzi, la cui presenza lascia presumere un uso distorto del fondo patrimoniale. Diversamente e, stando alla «inerenza automatica» di cui argomenta il giudice del t.a.r., ci si imbattebbe in un sicuro «annacquamento» (il termine è mutuato da L. Perrone, *op. cit.*, 1557), dell'istituto del fondo patrimoniale.

e diretto» a dette esigenze e dunque, non legittimerebbero *ex se* l'esecutività (48).

Al riguardo, pare opportuno riportare alcune precisazioni riguardo a talune tipologie di imposta come l'I.c.i., [in passato e attualmente I.m.u.], rispetto alle quali non si ravviserebbero difficoltà nel riconoscere la soggezione all'esecuzione coattiva dei beni immobili confluiti nel fondo allorquando la debenza del tributo sia collegata al loro specifico possesso (49). Allorché il debito fosse generato, piuttosto, dal possesso di beni in parte inclusi ed in parte esclusi dal vincolo, sarebbe necessario scindere «la parte» di imposta collegata ai beni esclusi che, naturalmente, non sarebbe coperta dalla garanzia costituita dai beni sui quali viene apposto il vincolo di destinazione (50). Per ciò che concerne, invece, i debiti per irpef, più precisamente, se i redditi scaturenti dai beni rientranti nel fondo patrimoniale vanno riferiti pro quota ai coniugi, pare possa ritenersi che l'Amministrazione finanziaria sia in grado di attaccare quei beni inclusi nel fondo dai quali provengono i redditi che, a loro volta, provocano la manifestazione del debito di imposta (cioè, beni immobili per i redditi fondiari, titoli e partecipazioni per i redditi di capitale e per quelli diversi). Diversamente, i beni oggetto del fondo non pare possano essere aggrediti nell'ipotesi in cui il debito nasca dalla produzione di redditi da lavoro o di impresa cui non si applica il criterio speciale di imputazione a norma dell'art. 4 del t.u.i.r.

(48) Si vedano: Comm. trib. reg. Piemonte, sez. VI, 21 ottobre 2009, n. 54; Comm. trib. prov. Grosseto, sez. IV, 30 novembre 2009, n. 280, entrambe in *Big Unico Ipsoa*; Comm. trib. prov. Milano, sez. XXI, 20 dicembre 2010, n. 437; Comm. trib. prov. Mantova, *cit.*; Comm. trib. prov. Padova, sez. I, 20 gennaio 2011, reperibili in www.dejure.giuffre.it; diversamente, Comm. trib. prov. Reggio Emilia, 11 giugno 2010, n. 90, rinvenibile in www.dejure.giuffre.it. Particolarmente interessante appare la Comm. trib. reg. Piemonte, n. 56 del 2009, reperibile in www.dejure.giuffre.it, in quanto, nelle motivazioni sviluppate, rigetta la forzosa distinzione, sovente, proposta dal Concessionario della Riscossione in ordine alle iscrizioni ipotecarie: *queste ultime sarebbero «atti cautelari», ben distinti dagli «atti esecutivi», ancorché, di quest'ultimi, ne siano atti prodromici. Invero, il termine dell'esecuzione non può essere interpretato in senso stretto, vale a dire essere limitato alla sola fase espropriativa. Se è vero che l'ipoteca non costituisce un atto esecutivo in senso stretto, risulta, però, essere un atto prodromico all'esecuzione, che comporta un vincolo di indisponibilità del bene finalizzato alla conservazione della garanzia in vista di una futura espropriazione forzata. Ne consegue che non è possibile procedere all'apposizione di tale vincolo, poiché sarebbe in contrasto con la volontà legislativa di conservare i beni del fondo patrimoniale alle necessità familiari, ed evitare che possano essere aggrediti dai creditori, anche attraverso atti meramente conservativi, ma che costituiscono certamente un grave pregiudizio per la commerciabilità del bene in vista della sua monetizzazione per soddisfare i bisogni della famiglia.*

(49) Così testualmente L. Perrone, *op. cit.*, 1555 ss.; sul punto anche A. Fedele, *op. cit.*, 317.

(50) Si v. A. Fedele, *op. cit.*, 318.

È ora necessario, riconoscere un criterio che permetta di calcolare la quota-parte del credito di imposta che, essendo derivato dal possesso dei beni migrati nel fondo, potrà essere appagato mediante esecuzione forzata sui beni vincolati. La disciplina relativa al privilegio immobiliare a mente dell'art. 2771, 1° comma, c.c., (alla cui stregua: i crediti relativi alle imposte sui redditi fondiari, limitatamente all'imposta o alla quota proporzionale di imposta imputabile ai redditi fondiari, hanno privilegio su tutti gli immobili del contribuente situati nel territorio del Comune in cui il tributo si riscuote e sopra i frutti, i fitti e le pigioni degli immobili stessi) sembra una plausibile regola cui guardare.

Ebbene, impiegando un analogo metodo di ripartizione, presumibilmente, sarà possibile calcolare la quota-parte del credito inerente all'irpef che, scaturendo da un insieme di beni immobili ricompresi nel fondo, potrà esser soddisfatta attraverso esecuzione forzata sui beni stessi (51).

Sulla scorta di quanto esaminato, assume rilievo decisivo la verifica dell'effettiva correlazione del debito alle esigenze familiari, e ciò anche con specifico riferimento all'iscrivibilità del vincolo ipotecario *ex art. 77, d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602.*

5. – (Segue): *consapevolezza del creditore circa l'estraneità del credito ai bisogni familiari e onere della prova*

Particolarmente significativa è apparsa la recente pronuncia dei giudici di legittimità (52) che, ponendo un punto fermo in argomento, hanno precisato che l'insorgenza su un bene compreso in un fondo patrimoniale dell'ipoteca può aversi sempre nel caso di «debito contratto per scopo non estraneo ai bisogni della famiglia» dal coniuge o dal terzo che l'ha

(51) In tale direzione: A. Fedele, *op. cit.*, 320. Vale la pena ricordare l'orientamento di alcuni Autori che, contrariamente all'autorevole indirizzo della dottrina maggioritaria appena citato, hanno ritenuto che il fondo patrimoniale, data la sua specifica destinazione, non possa essere posto a tutela di debiti, come quelli fiscali, che incidono negativamente sui bisogni della famiglia stessa, in quanto «il relativo pagamento comporta la riduzione della ricchezza disponibile per le necessità familiari e pregiudica le disponibilità finanziarie che il singolo contribuente impiega per i suoi bisogni, ivi compresi quelli familiari» (A. Saturno, *Il fondo patrimoniale*, in *Trattato Teorico-Pratico* diretto da G. Autorino-Stanzione, Vol. III. *I rapporti patrimoniali. L'impresa familiare*, Torino, 2005, 445). È stato osservato, tuttavia, che questa tesi trascura che l'obbligazione tributaria è priva di una sua valenza autonoma essendo strettamente collegata al presupposto impositivo: pertanto, l'indagine circa la rispondenza del debito tributario agli interessi familiari deve investire non il risultato «contabile» negativo che si ottiene all'esito del pagamento ma il fatto che ha dato luogo all'imposizione. [Cfr. M. Krogh, *Atti simulati o fraudolenti finalizzati alla sottrazione di beni alla riscossione di imposte*, Studio CNN n. 149-2012/C].

(52) Cass., sez. III civ., 5 marzo 2013, n. 5385, *cit.*

conferito (53) mentre, nel caso di debito contratto per scopi estranei ai bisogni della famiglia, l'ipoteca può ancora insorgere legittimamente se il creditore non sia stato consapevole di tale estraneità (54).

Di conseguenza, l'art. 170 c.c., facendo riferimento alla finalità per cui è stato contratto il debito ed alla conoscenza di tale finalità, quando essa non sia stata il soddisfacimento di bisogni della famiglia, nel disciplinare i limiti entro i quali un titolo formatosi a carico del coniuge (o del terzo) che ha costituito il fondo patrimoniale conferendovi il bene, per debiti da lui contratti, può giustificare l'esecuzione sul bene stesso, individua anche le condizioni alle quali il titolo relativo al debito può giustificare l'iscrizione di un'ipoteca non volontaria e, quindi, anche dell'ipoteca di cui al d.p.r. n. 602 del 1973, art. 77. Ne discende che il concessionario (55) può iscrivere tale ipoteca su beni appartenenti al coniuge o al terzo che li hanno conferiti nel fondo, qualora il debito del coniuge o del terzo sia stato contratto per uno scopo non estraneo ai bisogni familiari o, quando, ancorché sia stato contratto per uno scopo estraneo a tali bisogni, il titolare del credito per cui l'agente procede alla riscossione, non conosceva tale estraneità. Diversamente, il concessionario non può iscrivere l'ipoteca su detti beni e l'eventuale iscrizione sarebbe illegittima ove il creditore avesse conosciuto tale estraneità.

Alla luce di quanto cristallizzato dalla Suprema Corte, l'art. 170 c.c. deve essere inteso quale regolatore delle condizioni alle quali il titolo è idoneo a giustificare l'esecuzione sul bene facente parte del fondo in relazione alla causa del debito e, gradatamente, a seconda della conoscenza o non conoscenza della funzionalizzazione del debito a bisogni estranei alla famiglia.

(53) Si può pensare che una simile possibilità, normale per la fattispecie da cui può originare l'ipoteca giudiziale, possa al limite configurarsi anche per l'ipoteca di cui all'art. 2817, n. 3, c.c. Si ipotizzi un'attività delittuosa del coniuge o del terzo che constitui il fondo, compiuta per uno scopo di quel genere, ciò soprattutto nell'ottica riguardante il responsabile civile.

(54) Non può, invece, legittimamente insorgere se, al contrario, il creditore sia stato consapevole di quella estraneità.

(55) In riferimento a tale figura professionale e ai fini di un inquadramento generale, giova ricordare che agli agenti della riscossione sono stati riconosciuti ampi poteri di indagine in conseguenza degli interventi normativi del 2005 [l. 30 dicembre 2004, n. 311, Finanziaria 2005, 402° e 403° comma dell'art. 1 della legge stessa] e del 2006 [art. 3, 5° comma, d.l. n. 203 del 2005, convertito nella l. n. 248 del 2005, con decorrenza dal primo ottobre 2006 ex art. 3 della legge medesima]; a tal riguardo e sulla collaborazione della Guardia di Finanza mediante il personale degli agenti della riscossione, si veda S. Capolupo, *La Guardia di Finanza chiarisce la collaborazione con Equitalia*, in *Corr. trib.*, 2009, 2000 ss. In tema di strumenti di indagine riconosciuti dal legislatore agli agenti della riscossione, si vedano anche A. Parascandolo, *Potenziamento dell'attività di riscossione e di accertamento dell'Agente delle riscossione*, in *Fisco*, 2009, 7789; A. Comelli, *L'ampliamento dei poteri di indagine attribuiti agli agenti della riscossione: profili sistematici*, in Comelli - Glendi (a cura di), *La riscossione, op. cit.*, 107.

Pur condividendo, in via generale, quanto nitidamente argomentato dai giudici supremi, si avverte la necessità di rilevare che, nel momento in cui, ad essere creditore è l'Amministrazione finanziaria, ciò, di per sé, potrebbe rappresentare una probabile, nonché agevole, giustificazione per aggredire i beni del fondo da parte di chi esercita il potere di controllo, proprio in ragione della natura pubblicistica delle istanze dell'amministrazione stessa.

Non meno significativa appare, infine, una ulteriore specificazione formulata dai Giudici Supremi concernente la non genericità degli oneri di allegazione e di prova (56) laddove si rimarca, *in primis*, che il coniuge (o il terzo) titolare del bene facente parte del fondo patrimoniale, che si faccia attore, contestando la legittimità dell'iscrizione ipotecaria in quanto avvenuta al di fuori delle condizioni previste dall'art. 170, debba assumere l'onere di allegare e dimostrare i fatti costitutivi dell'illegittimità dell'iscrizione stessa.

Siffatti oneri di allegazione e di prova si configurano anche allorquando si proponga contro il concessionario, domanda di declaratoria della illegittimità dell'iscrizione di un'ipoteca iscritta ai sensi dell'art. 77 (57).

(56) Per approfondimenti in materia, *ex multis*: E. Allorio, *Diritto processuale tributario*, Torino, 1969, 389; Russo, *Il nuovo processo tributario*, Milano 1974; G.M. Cipolla, *Prova (diritto tributario)*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, Aggiornamento, Vol. IV, Torino, 2008, 730 ss.; M. Taruffo, *Presunzioni (diritto processuale civile)*, in *Enc. giur.*, XXIV, Roma, 1991; S. Patti, *Prova testimoniale - Presunzioni*, in *Commentario del codice civile Scialoja - Branca*, Bologna-Roma, 2001, 124; G.M. Cipolla, *La prova tra procedimento e processo tributario*, Padova, 2005, 4 ss. e 522 ss.; Id., *Sulla ripartizione degli oneri probatori nel processo tributario tra nuovi (quanto, forse, ormai tardivi) sviluppi giurisprudenziali e recenti modifiche normative*, in *Rass. trib.*, 2006, 594 ss.; F. Tesaurò, *Lineamenti del processo tributario*, Rimini, 1991; Id., *Profili sistematici del processo tributario*, Padova, 1980; Id., *Manuale del processo tributario*, Torino, 2009.

(57) Giova, a tal proposito, riportare un interessante passaggio argomentativo elaborato dalla Corte di Cassazione che, nell'altrettanto recente ordinanza 21 marzo 2013, n. 7239 (sez. VI), nell'accogliere il ricorso di Equitalia Sud Spa avverso la sentenza della Commissione Tributaria Regionale della Puglia, con la quale essa accoglieva l'appello di un contribuente contro la decisione di quella provinciale, relativa all'avviso di iscrizione d'ipoteca su due immobili del medesimo, facenti parte del fondo patrimoniale costituito da lui e la moglie nel mese di marzo 2002, precisa in punto di abuso del diritto [...] *Peraltro va rilevato come normalmente in materia tributaria il divieto di abuso del diritto, peraltro rilevabile anche d'ufficio, si traduce in un principio generale antie-lusivo, il quale preclude al contribuente il conseguimento di vantaggi fiscali ottenuti mediante l'uso distorto, pur se non contrastante con alcuna specifica disposizione, di strumenti giuridici idonei ad ottenere un'agevolazione o un risparmio d'imposta, in difetto di ragioni economicamente apprezzabili che giustifichino l'operazione, diverse dalla mera aspettativa di quei benefici. Tale principio trova fondamento, in tema di tributi non armonizzati (nella specie, imposte sui redditi ed oneri previdenziali), nei principi costituzionali di capacità contributiva e di progressività dell'imposizione, e non contrasta con il principio della riserva di legge, non traducen-*

Allegazione che non deve essere generica quanto alle ragioni per cui il credito non si sarebbe potuto ritenere contratto nell'interesse della famiglia, non essendo possibile considerare che tale aspetto derivasse «in automatico» dall'essere il credito riferibile, nel caso esaminato, ad un complesso ente previdenziale quale l'Inps (58).

6. – *Il fondo patrimoniale: la pretesa impositrice e configurabilità del reato di pericolo ex art. 11, d.lgs. n. 74 del 2000*

La materia diviene ancora più complessa nel momento in cui si consideri l'ipotesi delittuosa nominata «Sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte» (59), ponendo in essere la quale si è puniti con la reclusione, fino a sei anni (60). Si viene così a trattare la se-

dosi nell'imposizione di obblighi patrimoniali non derivanti dalla legge, bensì nel disconoscimento degli effetti abusivi di negozi posti in essere al solo scopo di eludere l'applicazione di norme fiscali. Esso comporta l'inopponibilità del negozio all'Amministrazione finanziaria, per ogni profilo di indebito vantaggio tributario che il contribuente pretenda di far discendere dall'operazione elusiva, anche diverso da quelli tipici eventualmente presi in considerazione da specifiche norme antielusive entrate in vigore in epoca successiva al compimento dell'operazione, come nel caso in esame (cfr. anche Cass., sez. un., n. 30055 del 23 dicembre 2008, n. 12237 del 2008).

(58) A tal riguardo, è utile ricordare il messaggio Inps n. 25846 del 2008, in cui si chiarisce che le società partecipate da Equitalia, prima si procedere ad esecuzione sui beni costituiti in fondo patrimoniale per il soddisfacimento dei crediti dell'Inps, dovranno richiedere alla sede Inps, di volta in volta, istruzioni in merito all'espletamento dell'azione esecutiva o, eventualmente, circa la possibilità di esperire l'azione revocatoria di cui all'art. 2901 c.c., dovendosi valutare, caso per caso, la relazione tra lo scopo per cui il debito contributivo è stato contratto e i bisogni della famiglia. Pertanto, anche se in questa occasione l'Inps rivolge la sua attenzione agli «esattori» redarguendoli sulle modalità di procedimento circa l'esecuzione sui beni oggetto di segregazione patrimoniale familiare, appare, invece, significativo, il soffermarsi da parte dell'Ente stesso sulla necessità di dover valutare la estraneità del debito contributivo rispetto ai bisogni della famiglia, caso per caso, non esistendo, a tal proposito, alcun automatico collegamento, ciò valendo sia per gli esattori sia per i debitori.

(59) Art. 11 del d.lgs. n. 74 del 2000.

(60) *È punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni chiunque, al fine di sottrarsi al pagamento di imposte sui redditi o sul valore aggiunto ovvero di interessi o sanzioni amministrative relativi a dette imposte o ammontare complessivo superiore ad euro cinquantamila, aliena simulatamente o compie altri atti fraudolenti sui propri o su altrui beni idonei a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva. Se l'ammontare delle imposte, sanzioni ed interessi è superiore ad euro duecentomila si applica la reclusione da un anno a sei anni.*

L'art. 29, 4° comma, del d.l. n. 78 del 31 maggio 2010 «Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica», ha provvedu-

conda problematica di quelle enunciate in premessa, che considera, nel suo ambito, beni giuridici ritenuti tali da meritare l'eventuale esercizio dell'azione penale, e che, nella prassi, si sostanzia in un massiccio numero di fattispecie concrete poste in essere dagli stessi contribuenti. Ai fini fiscali, invero, con specifico riferimento alle imposte sul reddito, l'opponibilità o meno del fondo patrimoniale al fisco è stata considerata sotto l'aspetto della possibile configurazione della sottrazione fraudolenta dei beni al pagamento delle imposte di cui all'art. 11 del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74.

Circa il profilarsi di tale reato, occorre necessariamente che sussista l'elemento di carattere soggettivo, ovvero la volontà specifica di sottrarsi al pagamento del proprio debito tributario. Deve ricorrere, in altre parole, un'azione fraudolenta volta a vanificare l'esito dell'esecuzione tributaria (61).

In particolare, secondo la Corte di Cassazione (62) la costituzione di un fondopatrimoniale, avente ad oggetto tutti i beni mobili ed immobili della società, è indubbiamente atto idoneo a limitare le ragioni del fisco, tanto più che non siano state indicate le ragioni della costi-

to ad una integrale sostituzione dell'art. 11, d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74: *Salvo che il fatto costituisca più grave reato* – si leggeva, difatti, nell'originaria formulazione dell'art. 11 – *è punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni chiunque, al fine di sottrarsi al pagamento di imposte sui redditi o sul valore aggiunto ovvero di interessi o sanzioni amministrative relativi a dette imposte di ammontare complessivo superiore a lire cento milioni, aliena simulatamente o compie altri atti fraudolenti sui propri o altrui beni idonei a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva.*

La novella citata ha eliminato la clausola di riserva *Salvo che il fatto costituisca più grave reato*, che apriva il precedente testo normativo. In passato, tale precisazione era determinata onde evitare, in particolare, il concorso tra sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte e bancarotta fraudolenta.

È stato compiuto, per di più, un ritocco della soglia di punibilità, già fissata in cento milioni di lire e adesso ammontante a cinquantamila euro.

Ma l'introduzione più rilevante è la fattispecie delineata oggi, nel 2° comma dell'art. 11: si tratta di un'autonoma figura delittuosa concernente la censura della presentazione di dati falsi in occasione della transazione fiscale di cui all'art. 182-ter della l. fall. (r.d. 16 marzo 1942, n. 267 e successive modifiche).

(61) Per approfondimenti sul tema, L. Del Federico, *Ipoteca e fermo nella riscossione tra salvaguardia dell'interesse fiscale e tutela del contribuente*, in *Giust. trib.*, 2007, 427; G. Melis - A. Persani, *Riscossione coattiva e Convenzione europea dei diritti dell'uomo: alcune riflessioni*, in *Rass. trib.*, 2011, 901; M.C. Fregni, *obbligazione tributaria e codice civile*, Torino, 1998; F. Randazzo, *I confini della giurisdizione tributaria sul versante della riscossione e dell'esecuzione forzata tributaria*, in *La giurisdizione tributaria nell'ordinamento giurisdizionale*, M. Basilavecchia - G. Tabet (a cura di), Bologna, 2009, 49.

(62) Cass., sez. III pen., 10 giugno 2009, n. 38925, in *Vita not.*, 2009, 1502; cfr., altresì, Cass. pen., 31 maggio 2012, n. 21013, in www.fiscoediritto.it, secondo cui la dotazione di beni al fondo patrimoniale, quando è già in corso un accertamento fiscale, configura il reato di sottrazione fraudolenta.

tuzione del fondo patrimoniale (63) e vi sia una vicinanza temporale della relativa costituzione ai primi controlli fiscali.

Come già evidenziato, con tale fondo alcuni beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri vengono destinati a soddisfare i bisogni della famiglia e, quindi, sono parzialmente sottratti all'espropriabilità. Invero, a mente dell'art. 170 c.c., l'esecuzione sui beni del fondo o sui frutti non può avere luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei alla famiglia. Il credito fiscale, nascendo automaticamente quando si avverano i presupposti che provocano l'insorgere dell'obbligazione tributaria e, ancorché «imponente» dinanzi al cittadino, per gli interessi pubblici ad esso sottostanti, non è detto non abbia mai alcuna attinenza con i bisogni della famiglia. I contenuti che compongono la decisione qui vagliata, suscitano l'atten-

(63) La mancata giustificazione della costituzione del fondo emerge quale indice presuntivo (unitamente ad altri) da valutare ai fini della prova dell'intento fraudolento delle parti, anche in altre sentenze della Suprema Corte. Cfr. Cass., sez. III civ., in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 7-8, nella quale si legge: *Né i ricorrenti hanno indicato ai giudici di merito (neppure tardivamente, in questa sede) le peculiari ragioni per cui i loro interessi familiari avrebbero richiesto la costituzione di un fondo patrimoniale, proprio in quella particolare data e con l'impiego di tutti i loro beni.*

Invero, alcune fondamentali argomentazioni sostenute proprio dalla giurisprudenza di legittimità, ai fini della configurazione del reato *de quo*, sono state oggetto di riflessione da parte della dottrina [M. Krogh, *Atti simulati o fraudolenti finalizzati alla sottrazione di beni alla riscossione di imposte*, Studio CNN n. 149-2012/C]. In particolare, oggetto di esame è stato l'enunciato secondo cui la fraudolenza sarebbe ravvisabile nella mancata indicazione nell'atto costitutivo del fondo patrimoniale delle ragioni della costituzione. A sostegno dell'assunto che la fraudolenza non possa *tout court* argomentarsi dalla mancata esplicitazione delle ragioni giustificative della costituzione del fondo, è stato rilevato che nella disciplina codicistica del fondo patrimoniale non è dato rinvenire alcuna disposizione da cui far discendere un onere in capo ai coniugi di indicazione, nell'atto di costituzione, delle ragioni della costituzione stessa. La molteplicità delle esigenze individuali, di natura personale o patrimoniale, è tale da rendere labile qualsiasi criterio delimitativo, sia esso soggettivo o oggettivo, risultando, peraltro, difficile delineare un confine tra i bisogni primari del gruppo familiare o di uno dei membri e i bisogni voluttuari o puramente speculativi, una volta che sussiste l'accordo all'interno della famiglia. [In tal senso anche A. Galasso, *Del fondo patrimoniale, Artt. 167-171*, in *Comm. Cod. civ.*, a cura di Scialoja - Branca, I, 1999, 221 ss.]. È stata, altresì, richiamata la costante prassi applicativa dell'istituto, con riferimento alla quale non emergono casi nei quali i coniugi abbiano ritenuto di dover premettere, a giustificazione della costituzione di un fondo, motivi specifici che riguardassero situazioni personali o economiche della famiglia o di componenti della stessa ad integrazione o sostegno della finalità normativamente previste di far fronte ai bisogni della famiglia.

La dimostrazione dell'eventuale illiceità o fraudolenza dovrà, pertanto essere fornita da chi intende giovarsene, attraverso circostanze, eventi e condotte che in modo univoco e concordante portino a ritenere l'operazione posta in essere al solo scopo di sottrarsi al pagamento delle imposte e in assenza di qualunque altro apprezzabile interesse perseguito dalle parti [M. Krogh, *op. cit.*, 19].

zione dello studioso, plausibilmente, a causa del singolare impianto argomentativo allestito dai giudici di legittimità per affrontare il problema dell'uso improprio del fondo patrimoniale, costituito per compromettere l'esazione del credito tributario.

A parere della Suprema Corte, in tale fattispecie si delinea la condotta delittuosa contemplata dall'art. 11, d.lgs. n. 74 del 2000, che, come riferito innanzi, i giudici di legittimità collocano tra i «reati di pericolo» (64), in quanto nell'anzidetta norma il momento sanzionatorio

(64) In argomento si consultino: F. Mantovani, *Diritto penale*, Padova, 2007, 178 e ss.; R. Zannotti, *I reati previsti dall'art. 2 della l. 7 agosto 1982, n. 516*, in G. Fiandaca - E. Musco, *Diritto penale tributario*, Milano, 1997, 79; G. Bellagamba - G. Cariti, *I nuovi reati tributari*, Milano, 2000, 120; Dell'Anno - R. Tito, *I reati tributari in materia di imposte dirette e I.V.A.*, Milano, 1992, 275; E. Musco, *Diritto penale tributario*, Milano, 2002, 213; E. Musco, *Profili costituzionali del nuovo diritto penale tributario*, in *Atti del Convegno di studi la riforma dei reati fiscali: abuso di delega ed eccessi repressivi*, in *Fisco*, allegato n. 19 del 2001; R. Zannotti, *Sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte*, in E. Musco, *Diritto penale tributario*, Milano, 2002, 214; V. Napoleoni, *I fondamenti del nuovo diritto penale tributario*, Milano, 2000, 195; E. Lo Monte, *Gli aspetti problematici del delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte*, in *Rass. trib.*, 2000, 1141; Aldrovandi, *Art. 11 - Commento*, in I. Caraccioli - A. Giarda - A. Lanzi, *Diritto e procedura penale tributaria*, Padova, 2001, 356: mette in evidenza come la struttura dell'art. 11 del d.lgs. n. 74 del 2000 pur se analoga a quella del delitto di cui all'art. 388, 1° comma, del codice penale presenti significative differenze rispetto a quest'ultimo che si ripercuotono sulla stessa configurazione del bene giuridico tutelato. Innanzitutto l'art. 388 del codice penale tutela proprio la possibilità di ricorrere utilmente all'esercizio della funzione esecutiva ma soltanto qualora essa consegua ad un titolo giudiziale. Pertanto, se si vuol evitare di considerare l'art. 11 come un'eccezione all'art. 388 del codice penale, giustificata da ragioni fiscali, che consente di punire qualsiasi condotta sottrattiva di beni alla propria funzione di garanzia, si deve porre una particolare attenzione, in sede esegetica, proprio alla enucleazione del bene tutelato: nell'art. 388 del codice penale si tutela la semplice possibilità di esperire utilmente la procedura esecutiva fondata su un titolo giudiziale con la conseguenza che assume rilevanza qualsiasi condotta di sottrazione di un bene alla propria funzione di garanzia patrimoniale; l'interesse tutelato dall'art. 11 si focalizza nel corretto funzionamento della procedura esecutiva, indipendentemente dal titolo sul quale essa si fonda ma con il limite che la tutela è apprestata non alla mera possibilità di utilmente intraprendere l'azione esecutiva, ma solamente al corretto funzionamento della stessa, per cui vengono sanzionate solo le condotte con le quali si celano artificialmente beni che sarebbero soggetti alla procedura di riscossione; E. Mastrogiacomo, *Il delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte*, in *Fisco*, 2000, 10280; Cass., sez. VI pen., n. 9251, in *Rass. trib.*, 2007, 603, con commento di F. La Grotta, *Il delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte nella dinamica del procedimento di imposizione*; G. Izzo, *La sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte*, in *Fisco* 2000, 755; Id., *Equivoci interpretativi sul delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte*, in *Fisco*, 2006, 4209 ss. Inoltre, si veda M. Lei, *Brevi note sull'ambito applicativo del delitto di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte*, in *Fisco*, 2006, 4375 ss.

è anticipato *alla commissione di qualsiasi atto che possa porre in concreto pericolo l'adempimento di un'obbligazione tributaria, indipendentemente dalla attualità della stessa.*

Intento del legislatore sarebbe, quindi, quello di punire il semplice pericolo, che attraverso alienazioni simulate o altri atti ritenuti fraudolenti – tra cui, per l'appunto, la costituzione di un fondo patrimoniale – il contribuente possa neutralizzare la riscossione del debito di imposta, a prescindere dall'effettiva verifica dell'evento criminoso.

La pronuncia in parola, sebbene indirettamente, pare, comunque, avvalorare la tesi secondo cui vada dimostrato lo specifico carattere fraudolento dell'alienazione simulata. Non è sufficiente, dunque, l'esistenza di un negozio in tal senso su beni potenzialmente esposti a procedure di riscossione da parte del fisco ad integrare il reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte. La simulazione, appunto, deve essere connotata dal tendenzioso intento, che può essere escluso quando l'operazione non abbia la finalità di sottrarre patrimonio alla riscossione, non integrando quindi il reato di cui all'art. 11, d.lgs. n. 74 del 2000. Occorre, quindi, esaminare tali condotte con estrema cura nell'intento di coglierne la eventuale natura ingannevole. Tale esigenza e, allo stesso tempo, preoccupazione ha spinto la Corte di Cassazione a segnalare, avvedutamente, alcuni indici rivelatori della natura penalmente rilevante di atti potenzialmente idonei a ledere gli interessi del fisco alla piena riscossione dei debiti tributari ravvisabili quale segnale di sospetto, ad esempio, nella vicinanza temporale o la quasi coincidenza della realizzazione degli atti di alienazione simulata con gli accertamenti o le verifiche tributarie subite dal contribuente (65).

È chiaro, in virtù di quanto riferito, che i beni costituenti il fondo patrimoniale rimangono nella piena disponibilità del proprietario o dei rispettivi proprietari, poiché su di essi è impresso (solo) un vincolo di destinazione (66).

(65) Riguardo all'ipotesi in cui la costituzione di un fondo patrimoniale integri gli estremi del *periculum in mora*, a norma dell'art. 22 del d.lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, ai fini della concessione di una misura cautelare, v. Comm. trib. prov. Nuoro, sez. I, 22 novembre 2001, n. 276, in *Riv. dir. trib.*, 2004, II, 134, ed *ivi* nota di F. Batocchi, *Costituzione di un fondo patrimoniale dopo una verifica fiscale e idoneità del processo verbale di constatazione a consentire le misure cautelari di cui all'art. 22 del D. Lgs. n. 472/1997.*

(66) I beni immobili conferiti dal ricorrente, dunque, non possono che appartenere a lui, ma proprio partendo da queste premesse, la Suprema Corte (Cass., sez. III pen., 15 ottobre 2012, n. 40364; Cass., sez. III pen., 14 gennaio 2013, n. 1709 entrambe reperibili in banca dati *dejure.giuffre.it*) ha finito con il ritenere ben ammissibile tanto la confisca quanto il preventivo sequestro dei beni del fondo. Resta soddisfatto, secondo i giudici di legittimità, il criterio dell'appartenenza della cosa al reo, ed inoltre *le norme civilistiche che definiscono la natura di taluni cespiti patrimoniali (es. artt. 169 e 1881), ovvero disciplinano l'esecuzione coattiva civile (es. artt. 543 e 545 c.) riguardano esclusivamente la defi-*

Il reato disciplinato dall'art. 11 del d.lgs. n. 74 del 2000 rubricato con il titolo di «Sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte» e menzionato *supra* (67), atteggiandosi come reato di pericolo,

*nizione della garanzia patrimoniale a fronte delle responsabilità civili, e in nulla toccano la disciplina della responsabilità penale, nel cui esclusivo ambito ricade invece il sequestro preventivo. Con tale giudicato, la Corte sembra aver pienamente confermato che non esiste alcuna incompatibilità tra il sequestro preventivo e i regimi di particolare favore assicurati dalle leggi civili a taluni beni in ragione della loro natura o destinazione, come peraltro sancito da diversi precedenti [Cass., sez. II pen., 17 aprile 2007, n. 16658, in CED Cass. pen.; nonché Cass., sez. II pen., 27 giugno 2007, n. 29940, in CED Cass. pen., 2008]. Per di più, la struttura e la finalità del sequestro preventivo rendono evidente la differenza con le fattispecie civilistiche, sia cautelari sia espropriative: il sequestro preventivo non presuppone alcuna responsabilità civile, ed è anzi indipendente dall'effettiva causazione di un danno quantificabile; non prelude ad alcuna espropriazione, ma semmai, come ha rilevato la Corte di Cassazione nella medesima pronuncia, ad un provvedimento sanzionatorio, quale è la confisca, che prescinde dal danno e considera solo l'esistenza di un particolare rapporto di strumentalità o di derivazione tra la cosa e il reato. La legittimità del sequestro finalizzato alla confisca non può essere esclusa, oltretutto, neppure dal fatto che trattasi di confisca per equivalente (In tema, nella manualistica, per tutti: E. Musco - F. Ardito, *Diritto penale tributario*, Bologna, 2010, 71 e ss.; G. Salcuni, *I reati tributari. Parte generale*, in A. Manna (a cura di), *Corso di diritto penale dell'impresa*, Padova, 2010, 492 e ss. In dottrina, la bibliografia in tema di confisca è assai vasta. Si richiamano quindi, le opere più recenti e la bibliografia ivi indicata: E. Nicosia, *La confisca, le confische*, Torino, 2012; F. Vergine, *Il «contrasto» all'illegalità economica. Confisca e sequestro per equivalente*, Padova, 2012; A. Cisterna, *La natura promiscua della confisca tra misura di sicurezza e sanzione punitiva in rapporto alle nuove tecniche sanzionatorie della criminalità del profitto*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di Bargi - Cisterna, Torino, 2011; A. Gaito, *Sequestro e confisca per equivalente. Prospettive d'indagine*, in *Nuovi modelli di intervento penale: sequestro e confisca per equivalente*, a cura di Gaito, in *Dottrina e attualità giuridiche nel diritto civile, commerciale, penale e pubblico*, a cura di Rescigno - Weigmann - Gaito - Modugno, Torino, 2010; F. Prete, *Reati tributari e confisca per equivalente: la posizione della società*, in *Cass. pen.*, 2012, 1897; G.M. Soldi, *Rassegna di giurisprudenza sul tema del sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente, con particolare riferimento al concetto di «disponibilità» dei beni da parte dell'autore del reato: il caso Unicredit e altri*, in *Riv. dir. trib.*, 2012, III, 787; I. Caraccioli, *Reati tributari e confisca per equivalente*, in *Riv. dir. trib.*, 2012, III, 27), poiché l'assenza di nesso pertinenziale tra il reato commesso e i beni confiscabili «per equivalente» non altera la natura sanzionatoria della confisca, che colpisce il reo in quanto la giustificazione dell'intervento penale, con il simultaneo travolgimento dei vincoli civilistici, risiede unicamente nell'appartenenza del bene sequestrato al patrimonio dello stesso.*

(67) L'anzidetto dato normativo costituisce un utile schema di lettura all'indomani di una emblematica pronuncia della Suprema Corte di Cassazione (Cass., sez. III pen., 16 ottobre 2012, n. 10561, reperibile in banca dati dejure.giuffre.it); difatti, i giudici di legittimità prendono coscienza del fatto che il fondopatrimo-

fa sì che sia sufficiente, ai fini della cristallizzazione dello stesso, che la condotta del presunto reo risulti idonea a rendere in tutto o in parte inefficace una procedura di riscossione coattiva da parte dello Stato, *idoneità da apprezzare, in base ai principi, con giudizio ex ante e non anche (per) l'effettiva verifica di tale evento* (68).

La consumazione del reato e la realizzazione della pretesa tributaria, dunque, non sono in perfetta sintonia, poiché la prima deve precedere la seconda per poter reprimere quelle condotte che mettono a rischio la conservazione della generica garanzia patrimoniale riservata all'erario. È stato rimarcato, invero, che la lesione del diritto di credito del fisco non costituisce elemento necessario della fattispecie, potendo configurarsi il reato anche qualora, in concreto, dopo il compimento degli atti fraudolenti richiesti dalla norma, avvenga il pagamento dell'imposta e dei relativi accessori (69).

Con il perfezionamento dell'alienazione simulata, o dell'operazione fraudolenta, il reato si consuma, non essendo rilevante che l'attività posta in essere abbia incarnato, o meno, il fine programmato dal debitore, cosicché eventuali ravvedimenti potranno di certo rilevare, ma solo sotto il profilo delle circostanze attenuanti, nell'ambito della dosimetria della pena.

Sotto il profilo dell'offensività, è stato invece ritenuto necessario «leggere» la fattispecie alla luce dell'elemento finalistico compreso nella previsione del dolo specifico.

niale non è un istituto giuridico di per sé illecito (altrimenti, è chiaro, il legislatore non l'avrebbe regolato e previsto), una simile, logica affermazione non esclude, tuttavia, che esso possa essere usato per fini distorti, diversi da quelli suoi propri, come, ad esempio, per sottrarre (ponendo un vincolo di «intoccabilità») i beni del debitore al recupero delle imposte.

La Corte, prendendo le mosse da questo presupposto, ha tratteggiato taluni indici, ovvero degli elementi la cui presenza fa presumere l'uso distorto del fondo patrimoniale: tra i quali *a*) l'aver contratto matrimonio qualche giorno prima della costituzione del fondo (il matrimonio è un presupposto del fondo), *b*) l'esistenza di procedure e/o contestazioni fiscali che facevano ritenere probabile un'azione del fisco diretta al recupero del dovuto, *c*) l'inidoneità dei beni inseriti nel fondo a soddisfare i bisogni della famiglia (auto e barca), *d*) l'eccessività dei beni inseriti nel fondo (tutti i beni immobili dei due coniugi) rispetto al soddisfacimento dei bisogni della famiglia.

Caratteristica tipica del caso di specie è data dall'uso di mezzi fraudolenti per occultare i propri beni e sottrarsi in tal modo al pagamento del debito tributario, ossia dal compimento di atti sui propri o altrui beni al fine di sottrarsi al versamento delle imposte sui redditi o dell'iva ovvero di sanzioni ed interessi pertinenti a dette imposte, senza che sia necessaria la sussistenza di una procedura di riscossione in atto.

(68) Cass., sez. III pen., 16 ottobre 2012, n. 10561, *cit.*

(69) Cfr. Cass., sez. III pen., 18 maggio 2011, n. 36290, in *CED Cass. pen.*, che conferma l'interesse dello Stato a mantenere integra la garanzia patrimoniale generica del contribuente, *ex art. 2740 c.c.*

Indispensabile è, pertanto, per i giudici del merito, non solo, compiere una verifica degli elementi probatori raccolti, ma anche che essi siano posti in grado di illuminare la finalità degli atti dispositivi realizzati dal suo Autore, in modo da interpretare correttamente la sussistenza o meno del carattere fraudolento dell'operazione.

Il principale limite che si prospetta all'attenzione del giudice penale è, infatti, il seguente: egli deve dimostrare *la finalità nel tracciato delittuoso*, altrimenti si avrebbe una inammissibile inversione dell'onere della prova a carico dei coniugi costituenti il fondo stesso. Ebbene, per quanto specificamente attiene al fondo patrimoniale *ex art. 167 c.c.*, è necessario accertare che nell'operazione posta in essere sussistano gli elementi costitutivi del reato di sottrazione fraudolenta: il processo di merito deve individuare quali siano gli aspetti dell'operazione economica che si dimostrino essere la strumentalizzazione della causa tipica negoziale o, se si vuole, l'abuso dello strumento giuridico, compiuto al solo scopo di evitare il pagamento del debito tributario e quindi, la sua portata tendenziosa.

Con ogni evidenza, sembra che un argine sicuro al configurarsi di detto reato, qualificato ormai pacificamente «di pericolo», possa essere offerto esclusivamente dalla valorizzazione delle ragioni lecite di costituzione di un fondo patrimoniale quali quelle di natura civilistica.

Difatti, le motivazioni fisiologiche che presiedono alla creazione di un fondo segregativo di natura patrimoniale a carattere familiare non possono che rientrare nell'alveo della disciplina civilistica che tali operazioni regola, legittimandone la struttura e gli effetti in quanto strettamente collegati ad esigenze di protezione della famiglia.

Il fondo in parola resta, ormai, l'unico istituto finalizzato allo scopo di far fronte ai bisogni familiari, essendo stati soppressi gli istituti delle dote e dell'usufrutto legale dei genitori sui beni dei figli minorenni.

Esso, resta una valida soluzione alle preoccupazioni generate dalla necessità di tutelare il patrimonio personale e della famiglia soprattutto per talune categorie professionali particolarmente esposte ai rischi scaturenti dall'attività lavorativa, quali imprenditori, amministratori, dirigenti e professionisti.

L'assenza di qualunque altro apprezzabile interesse perseguito dalle parti rispetto, invece, alla sussistenza di circostanze o condotte che in modo inequivoco inducano a ritenere che l'operazione sia stata posta in essere con l'unico intento di sottrarsi al pagamento delle imposte, sgombrerebbe il campo da ogni dubbio in merito al delinarsi della fattispecie riconducibile all'art. 11 del d.lgs. n. 74 del 10 marzo 2000.

7. – *Spunti conclusivi*

Posto che l'espropriabilità nonché l'ipotecabilità dei beni del fondo per crediti tributari non siano correlate alla natura cautelare ovvero esecutiva dell'iscrizione ipotecaria *ex art. 77 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602*, che, pertanto risulta irrilevante rispetto al profilo della concreta correlazione dei debiti alle esigenze domestiche, e che decisiva sia, invece, la consapevolezza del creditore circa l'estraneità del crediti vantati ai bisogni familiari, i più significativi spunti di riflessione, maturati in questa sede, vanno a sedimentarsi sulla configurabilità o meno del reato di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 74 del 2000, in relazione alla costituzione di un fondo patrimoniale. L'intento di sottrarre i beni all'azione esecutiva dei creditori è, pertanto, limitato, oltre che dal riconoscimento dell'esperibilità dei rimedi di cui si è riferito *supra*, anche dall'interpretazione estensiva resa in riferimento alla nozione di bisogni della famiglia. Difatti, mentre la dottrina sembra orientata ad offrire di tale concetto una lettura piuttosto restrittiva, confinata alle sole esigenze connessa al *menage* domestico-familiare, la giurisprudenza ne ha offerto una nozione molto ampia.

L'affermarsi di detta ultima interpretazione favorisce indubbiamente i creditori, vanificando, in un buon numero di casi, l'utilizzazione dell'istituto del fondo patrimoniale in chiave di frode agli stessi.

La segregazione conseguente alla costituzione del fondo in parola presenta certamente taluni limiti di carattere sostanziale quali ad esempio, la temporaneità della durata, strettamente legata al persistere del vincolo coniugale, per cui essa è destinata a cessare con il conseguimento della maggiore età del figlio più giovane; o la previsione della sussistenza della famiglia legittima quale indefettibile presupposto ai fini della validità del fondo, per cui tale istituto non può essere utilizzato da persone nubili, da conviventi *more uxorio* e da famiglie di fatto.

Tuttavia, a siffatti limiti si accompagnano innegabili vantaggi conseguibili sul piano fiscale mediante la sua costituzione ed il suo utilizzo.

Difatti, l'analisi effettuata in merito ai profili di carattere tributario ha posto in risalto come tale istituto possa rappresentare un interessante modello di *splitting* dei redditi derivanti dai beni e dai diritti costituiti nello stesso.

Il vantaggio principale consisterebbe nella opportunità di ottenere la suddivisione dei redditi senza dover procedere, preliminarmente, al trasferimento della proprietà dei beni, situazione che, come noto, provoca il sorgere di materia imponente rendendo scarsamente conveniente, e concretamente impraticabile, l'intera operazione.

Attraverso la clausola di riserva dell'esclusiva proprietà, che non comporta alcun effetto traslativo sui beni, il costituente, infatti, ottiene che l'imputazione dei redditi avvenga in egual misura in capo ai coniugi beneficiari del fondo patrimoniale.

Invero, può ritenersi che il fondo patrimoniale, sotto l'aspetto fiscale, possa essere un valido strumento per fronteggiare l'assenza di un modello di imposizione diretta che colpisca il reddito prodotto all'interno del nucleo familiare, nel pieno rispetto del principio di capacità contributiva. Ma, allo stesso modo, questo istituto, se utilizzato in modo distorto, con l'intento di resistere, talvolta fraudolentemente, alle pretese dei debitori in generale, e quindi della stessa Amministrazione finanziaria con finalità ben lontane dalla sua *ratio* ispiratrice quale è la protezione della famiglia, allora va ridimensionato e ragionevolmente limitato nel suo utilizzo e diffusione.

È innegabile che il fondo patrimoniale a causa delle sue specificità possa, con duttilità, prestarsi ad operazioni di distrazione dei beni potenzialmente oggetto di azioni dei creditori, tra cui lo Stato. La linearità ed economicità con cui può darsi vita ad un fondo che trova la sua ragion d'essere nel rappresentare un baluardo nei confronti di creditori per debiti contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia, sono, probabilmente, le istanze che sostengono l'elemento logico dell'istituto.

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, si potrebbe tentare di risolvere la questione della opponibilità del fondo patrimoniale ai debiti tributari proponendo una soluzione mediana. Sembra, invero, come già accennato precedentemente, non del tutto irragionevole ritenere che il vincolo di destinazione operi sicuramente nell'ambito di tutti quei rapporti, o se si preferisce di tutti quei debiti, che abbiano un'analogia natura privatistica e che, per contro, non si possa frustrare un interesse di natura pubblicistica quale è quello alla riscossione dei debiti tributari, pur cercando di salvaguardare l'istituzione della famiglia, non meno tutelata dalla nostra Carta Costituzionale.

Pare, allora, di poter concludere che, prendendo atto delle opinioni differenti espresse dalla dottrina e dalla giurisprudenza in materia e degli ambigui comportamenti cui può dar luogo l'applicazione delle norme che disciplinano l'istituto esaminato, si auspichi qualche precisazione di rango normativo che, credibilmente, possa tracciare con maggiore certezza quali debiti siano da ritenersi annoverabili tra quelli contratti per soddisfare i bisogni domestici. Verosimilmente, tale ultimo intervento diviene sempre più rilevante per via delle implicazioni che esso genererebbe circa la probabile diluizione dei contenuti e della natura stessa del fondo patrimoniale.

Quanto descritto potrebbe consentire un utilizzo corretto (quello «fisiologico», già pensato dal legislatore del 1942) e non alterato, diffuso dalla prassi, dell'istituto esaminato che nasce, probabilmente «ad orologeria» per aggirare la pretesa creditoria e sfuggire alla garanzia patrimoniale generica che l'ordinamento costituisce, *ex art. 2740 c.c.*, a vantaggio dei creditori stessi.

Ciò che emerge dall'indagine compiuta è che, al fine di arginare i sospetti che possono instillarsi su operazioni di costituzione di un fondo patrimoniale in relazione al momento della riscossione o alla ipotizzabilità del configurarsi del reato *ex art. 11 del d.lgs. 10 marzo*

2000, n. 74 è necessario indagare, con estremo rigore, sulla verifica della reale valenza civilistica delle finalità per cui esso viene posto in essere.

Queste ultime, così caratterizzate, si porranno come area di salvaguardia del fondo stesso, riportandolo alla sua primigenia *ratio* quale è quella di istituto contemplato dal c.c. al fine di porre al riparo il patrimonio «domestico» da ingiustificati attacchi di natura creditoria, non attinenti ai beni di famiglia.

dott. LOREDANA STRIANESE