



OSSERVATORIO
WEALTH MGMT.

di Morri Rossetti

Monthly Roundup

Settembre 2023

MONTHLY ROUNDUP

Settembre 2023

I principali aggiornamenti in materia di Wealth Management dello scorso mese

"Additional amount": qualificato come reddito di capitale



L'Agenzia delle Entrate, nella risposta 420/2023 esamina il regime fiscale applicabile ai cosiddetti interessi da equalizzazione (additional amount), che vengono corrisposti al fondo dai "nuovi investitori" e distribuiti dal fondo stesso agli "investitori precedenti".

Infatti, il regolamento o l'atto istitutivo degli organismi di investimento collettivo di tipo chiuso prevedono frequentemente che, durante il periodo di sottoscrizione, l'adesione dei partecipanti possa avvenire in più fasi.

In tal caso, al fine di garantire parità di trattamento fra nuovi investitori e investitori iniziali, il regolamento prevede anche che i nuovi entrati debbano versare un importo addizionale. Tale importo svolge la funzione di sostanziale remunerazione degli investitori originari per l'impiego del capitale per un tempo maggiore.

Tale importo viene distribuito agli investitori precedenti, in proporzione alla quota di ciascuno.

Le quote degli investitori originari non subiscono riduzioni.

Secondo l'Agenzia delle Entrate, tale importo è assimilabile ad un provento distribuito dal fondo, tassabile nell'ambito dell'articolo 44, comma 1, lettera g) del Tuir.

Di conseguenza il gestore del fondo italiano, o il soggetto che interviene nella riscossione del provento, applica la ritenuta prevista dall'articolo 26-quinquies del Dpr 600/1973 nei confronti degli investitori italiani e di quelli esteri non "white list".

Se il fondo, come nel caso della risposta dell'Agenzia, è istituito all'estero, la tassazione opera solo nei confronti degli investitori italiani (articolo 10-ter, L. 77/1983; circolare 19/2013).

Non sono stati forniti chiarimenti in merito agli effetti fiscali in capo al soggetto che ha versato l'importo in questione. Ragionevolmente, come evidenziato in dottrina, l'importo dovrebbe aumentare il costo della partecipazione.

Per completezza, la soluzione adottata dall'Agenzia delle Entrate è stata criticata da parte della dottrina la quale ha ritenuto che, almeno in determinati casi, la somma in questione non dovrebbe assumere rilevanza reddituale in quanto qualificabile come "interesse compensativo". Trattasi in estrema sintesi degli interessi corrisposti ad un soggetto per ristorarlo

del mancato godimento dei frutti civili. Essi reintegrerebbero una perdita patrimoniale e, come tali, non assumerebbero rilievo ai fini delle imposte sul reddito. Come evidenziato dall'Agenzia delle Entrate, "[l]a ratio degli interessi compensativi è, infatti, quella di non privare il contraente che abbia adempiuto la propria prestazione, avente ad oggetto beni fruttiferi, dei frutti che gli stessi producono, attribuendo in tal modo un ingiustificato vantaggio all'altra parte" (Cfr. Circolare 24/1979).

La non rilevanza reddituale degli interessi compensativi è stata confermata dalla relazione illustrativa al D.lgs. n. 461/1997 nella quale viene precisato come gli interessi in questione non siano riconducibili ad alcuna categoria di reddito di capitale, nemmeno all'ipotesi di chiusura di cui all'art. 44, c. 1, lett. H). In particolare, "venendo alla norma di definizione e di chiusura di cui alla lettera h), si è utilizzata l'espressione "gli interessi e gli altri proventi derivanti da altri rapporti aventi per oggetto l'impiego del capitale", per sottolineare, dal punto di vista economico, che il reddito di capitale si caratterizza come tipica fattispecie di reddito prodotto (a differenza del reddito diverso – guadagno di capitale espressione economica di un reddito entrata) e, dal punto di vista giuridico, che per la produzione di un reddito (frutto economico del capitale) è necessaria l'esistenza di un atto (negozio od altro rapporto) di impiego del capitale. Tale definizione è apparsa già sufficientemente chiara per escludere dalla categoria in esame tutte quelle somme che non siano frutto di un atto di impiego del capitale, quali, in particolare, i cosiddetti interessi compensativi dovuti a titolo di mera reintegrazione di una posizione di perdita patrimoniale. Si è ritenuto, pertanto, non necessario ripetere l'esclusione degli interessi compensativi, presente nell'attuale art. 41".

* * *

Smart working e frontalieri: residenza fiscale



Con la circolare n. 25 del 18 agosto 2023, l'Agenzia delle entrate esamina alcune problematiche attinenti al lavoro da remoto (cd. "Smart working"), nonché le principali novità in materia di lavoro frontaliero. Ciò alla luce delle novità introdotte dall'ultimo accordo tra Italia-Svizzera e dalla Legge n. 83/2023. Al di là delle specificità degli argomenti trattati, il documento fornisce all'Agenzia delle Entrate l'occasione per riassumere in un atto di portata generale alcuni dei principi fondamentali in tema di residenza fiscale delle persone fisiche.

In primo luogo, l'Agenzia delle Entrate chiarisce, come ovvio, il fatto che in linea di principio la sussistenza della residenza fiscale in Italia deve essere valutata alla luce dei criteri di cui all'art. 2 del TUIR: a) iscrizione all'anagrafe della popolazione residente; b) residenza in Italia; c) domicilio in Italia per la maggior parte del periodo d'imposta (183 giorni). Tali criteri sono alternativi tra loro, essendo sufficiente il riscontro di uno solo di essi per attrarre la residenza in Italia.

La Circolare contiene alcune precisazioni importanti proprio con riferimento al criterio formale dell'iscrizione all'anagrafe tributaria.

Sulla base delle regole dell'articolo 2, TUIR, infatti, il soggetto trasferito all'estero, ma ancora iscritto

all'anagrafe della popolazione residente si considera fiscalmente residente in Italia. Il requisito dell'iscrizione all'anagrafe però ha un impatto pratico limitato. Ciò, in ragione della circostanza per cui nella quasi totalità dei casi, anche lo Stato estero in cui il contribuente si è trasferito lo considererà ivi residente ai fini fiscali.

Tale conflitto di doppia residenza, non potrà che essere risolto facendo ricorso alle disposizioni della Convenzione contro le doppie imposizioni ed in particolare alle cd. *Tie breaker rules* che – diversamente dalla normativa domestica – per l'individuazione della residenza fiscale non contemplanò il requisito dell'iscrizione all'anagrafe tributaria, ma attribuiscono rilievo alla dimora abituale, al domicilio, al soggiorno permanente, alla nazionalità.

A livello Convenzionale, dunque, l'iscrizione all'anagrafe sarebbe irrilevante. Sulla base di tale conclusione non dovrebbero, quindi, più trovare applicazione le contestazioni in passato sollevate sul punto dall'Agenzia delle Entrate.

Una seconda precisazione contenuta nella Circolare attiene all'imponibilità dei lavoratori non residenti in Italia. Questi, sia in base alla normativa interna che alla normativa convenzionale, saranno imponibili in Italia, come regola generale, se prestano la propria attività lavorativa in Italia. In tale ipotesi, l'imponibilità in Italia riguarderà solo i redditi ivi prodotti e non gli altri redditi del soggetto.

Al riguardo, e in linea con le disposizioni convenzionali in materia, viene chiarito che il lavoro si considera svolto nel luogo in cui il lavoratore è fisicamente presente quando svolge la prestazione per cui è remunerato, indipendentemente dalla circostanza che la manifestazione di tale lavoro abbia effetti nell'altro Stato contraente e dal Paese in cui è

localizzato il datore di lavoro per cui la prestazione è effettuata.

Da quanto precisato dall'Agenzia delle Entrate con riferimento ai soggetti non residenti, se ne desume peraltro che lo svolgimento in Italia dell'attività lavorativa non comporta di per sé l'attrazione della residenza in Italia (laddove gli interessi fondamentali del soggetto siano incardinati all'estero). Lo stesso principio si dovrebbe applicare al contrario con riferimento ai soggetti che lavorano all'estero.

Il lavoro da remoto è soggetto alle regole generali sopraesposte in tema di residenza.

Ancora in relazione alle Convenzioni contro le doppie imposizioni, il documento sottolinea come lo svolgimento da remoto dell'attività lavorativa di lavoro autonomo non pregiudichi la configurabilità di una stabile organizzazione o di una base fissa nel territorio dello Stato.

L'Agenzia si è anche pronunciata in riferimento al "regime speciale per lavoratori impatriati", introdotto dall'articolo 16 del Dlgs n. 147/2015, ribadendo che l'agevolazione non è preclusa a coloro che trasferiscono la propria residenza in Italia, pur continuando a lavorare in smart working alle dipendenze di un datore di lavoro estero.

Inoltre, al fine di contrastare il fenomeno dei trasferimenti fittizi di residenza all'estero, nella circolare si fa presente che il dato formale dell'iscrizione all'Aire e la circostanza di prestare l'attività lavorativa parzialmente o integralmente da remoto per un soggetto estero non sono di per sé elementi sufficienti a escludere la residenza fiscale in Italia qualora, da una valutazione complessiva dei rapporti economici, patrimoniali e affettivi, risultino integrati i criteri di individuazione della residenza fiscale nel territorio dello Stato.

* * *

Fondo patrimoniale: i limiti al potere di accertamento dell'Amministrazione finanziaria



Da sempre dibattuta è la questione relativa al rapporto tra fondo patrimoniale e potere di accertamento dell'Agenzia delle Entrate.

Anche recentemente la dottrina si è interrogata su quali sono i limiti entro cui l'Amministrazione finanziaria può aggredire i beni conferiti nel fondo per soddisfare i crediti tributari. Particolarmente controverso è al riguardo il concetto di *"beni vincolati ai bisogni della famiglia"* funzionale a comprendere "se e quando" le obbligazioni tributarie possono considerarsi inerenti al soddisfacimento dei bisogni familiari.

Il fondo patrimoniale, di cui all'art. 167 cod. civ., è lo strumento mediante il quale i coniugi, ciascuno o entrambi ovvero un terzo, destinano determinati beni, mobili o immobili, alla realizzazione dei bisogni della famiglia.

Tali beni, pertanto, escono dalla sfera giuridico-patrimoniale dei conferenti per confluire nel fondo patrimoniale, con la conseguenza che i beni che costituiscono il fondo andranno a costituire un patrimonio separato e potranno eventualmente essere aggrediti soltanto dai creditori del fondo medesimo e non anche dai creditori personali dei conferenti. In altri termini,

le azioni sui beni conferiti possono essere esperite esclusivamente qualora l'obbligazione per cui si procede sia stata contratta *"per far fronte ai bisogni della famiglia"*. Ciò, salvo che il fondo patrimoniale sia stato costituito in frode ai creditori, con lo scopo di sottrarre il proprio patrimonio alle legittime azioni di recupero degli stessi in violazione all'art. 2740 c.c. tra cui rientra anche l'Amministrazione finanziaria.

In ambito tributario, il dibattito verte su quale sia il limite entro cui l'Agenzia possa esercitare azioni cautelari ed espropriative sui beni destinati al soddisfacimento dei bisogni familiari rispetto ai debiti tributari che sono sorti nell'esercizio di un'attività d'impresa ovvero al di fuori dell'ambito professionale ed imprenditoriale.

Un primo orientamento giurisprudenziale, ritiene che l'Agenzia delle Entrate possa, in via di principio, aggredire indistintamente i beni conferiti nel fondo patrimoniale dal momento che i debiti tributari sono debiti inerenti ai bisogni familiari. Tale affermazione riposa sull'assunto per cui il nucleo familiare beneficia sia dei risultati positivi dell'attività imprenditoriale, sia – eventualmente – della liquidità sottratta dall'imprenditore al pagamento dei debiti tributari.

Di contro, secondo un diverso indirizzo, **bisogna verificare caso per caso se quel debito è connesso con i bisogni familiari o meno**, anche avendo riguardo ai presupposti impositivi di ciascun debito tributario.

In tal senso, le obbligazioni tributarie dipendenti dallo svolgimento di un'attività produttiva di reddito, non possono considerarsi sic et simpliciter come debiti inerenti, in via diretta ed immediata, alla famiglia. Occorrerebbe invece analizzare ogni singola fattispecie impositiva onde poter ricavare, in caso di positivo riscontro,

l'esistenza di un rapporto di connessione, certo ed evidente, tra la prestazione tributaria e il bene conferito nel fondo patrimoniale. Al riguardo, in dottrina, si è fatto ad esempio riferimento alla TARI dovuta sull'immobile conferito nel fondo ed abitato dal nucleo familiare. In questo caso, non ci sarebbe dubbio che il debito tributario sia stato contratto per far fronte ai bisogni della famiglia.

Diversamente, un collegamento con i bisogni familiari non è immediatamente riscontrabile qualora il presupposto impositivo da cui originano i debiti tributari riguardi ex sé l'esercizio dell'attività d'impresa. In tal caso, l'Amministrazione finanziaria per la soddisfazione di tali crediti potrà aggredire soltanto avverso il patrimonio "personale" dell'imprenditore ma non potrà attingere ai beni destinati.

Ciò, naturalmente, salvo che vi sia il fondato "sospetto" che il fondo patrimoniale sia stato costituito proprio al fine di sottrarre il patrimonio alle legittime azioni di recupero dell'erario. In tal caso, anche se i debiti erariali non siano stati contratti per i bisogni della famiglia, l'Agenzia delle Entrate avrebbe diritto per esperire l'eventuale azione revocatoria ex art. 2901 cod. Civ..

* * *

Ordine di riduzione delle donazioni e divieto di rilevare d'ufficio la lesione della quota di legittima



Con l'ordinanza in commento n. 23862 del 2023, la Corte di Cassazione ha affrontato il tema dell'ordine di riduzione delle donazioni effettuate dal *de cuius*, ancora in vita, in caso di esperimento dell'azione di riduzione per lesione della quota di riserva da parte di uno dei legittimari.

Con la medesima ordinanza la Suprema Corte ha poi chiarito che il giudice non può rilevare la lesione della quota di legittima, né adottare i provvedimenti conseguenti, nei confronti del legittimario che non abbia proposto una specifica domanda al riguardo.

Più nel dettaglio, la vicenda processuale trae origine dall'azione di riduzione per lesione della legittima esperita da un legittimario nei confronti dei suoi quattro fratelli, nell'ambito della successione *ab intestato* del padre.

In particolare, venivano impugnate tre donazioni effettuate dal *de cuius* ancora in vita in favore di tre dei suoi cinque figli. Contestualmente, l'attore chiedeva la divisione giudiziale dei beni relitti.

Il giudice di primo grado accoglieva la domanda di parte attrice e, per l'effetto, disponeva la riduzione per intero della donazione più recente e la riduzione della seconda donazione, più recente in ordine cronologico, nei limiti strettamente necessari alla reintegrazione della quota di legittima. Condannava quindi i donatari

a restituire le relative somme in favore del legittimario leso.

La suddetta sentenza veniva impugnata dinanzi alla Corte d'Appello dal donatario in favore del quale era stata effettuata la donazione più recente.

L'appellante lamentava che la riduzione integrale della donazione effettuata dal *de cuius* in proprio favore, pur reintegrando la legittima del fratello, produceva l'effetto di ledere la propria quota di riserva.

In accoglimento dell'appello, i giudici di secondo grado riformavano la sentenza impugnata e, al fine di reintegrare la legittima dell'originario attore:

- disponevano che la donazione più recente venisse ridotta solo parzialmente, nel rispetto della legittima del donatario;
- riducevano in modo proporzionale la seconda e la terza donazione ritenendole *quasi coeve*; infine
- rilevavano d'ufficio la lesione della legittima di un altro fratello che, pur non avendo avanzato domande in tal senso, non aveva comunque ricevuto alcuna donazione dal *de cuius* in vita; e, per l'effetto,
- disponevano che una parte del valore della seconda e della terza donazione dovessero essere restituite in suo favore.

La sentenza emessa dalla Corte d'Appello è stata impugnata con ricorso per Cassazione sulla base dei seguenti motivi di diritto:

- a) violazione e falsa applicazione dell'art. 559 c.c. in tema di ordine di riduzione delle donazioni;

- b) violazione e falsa applicazione degli artt. 553 e ss. c.c., per aver erroneamente ridotto le donazioni in favore del fratello che non aveva esperito alcuna azione al fine di reintegrare la propria quota di riserva.

In accoglimento del primo motivo di ricorso, la Suprema Corte ha osservato che, in assenza di un testamento, la reintegrazione della legittima lesa avviene mediante la riduzione delle donazioni effettuate dal *de cuius* quando ancora in vita, nei limiti strettamente necessari e nel rispetto della quota di riserva del donatario che sia eventualmente anch'esso un legittimario.

La suddetta riduzione, ai sensi dell'art. 559 c.c., deve avvenire seguendo l'ordine cronologico delle donazioni, procedendo dalla più recente e risalendo via via alle anteriori, solo se necessario.

La Corte di Cassazione, pertanto, ha ritenuto che i giudici di secondo grado abbiano erroneamente applicato l'art. 559 c.c. nel momento in cui hanno ritenuto "quasi coeve" donazioni effettuate a quattro giorni di distanza tra loro (14.04.1982 e 18.04.1982).

Si consideri che il criterio cronologico per la riduzione delle donazioni è rigidamente applicato anche in presenza di donazioni effettuate lo stesso giorno, a condizione che dall'atto risulti l'orario della stipula. Ne consegue che possono considerarsi coeve solo le donazioni stipulate nella medesima data, rispetto alle quali non sia possibile stabilire quale di esse sia anteriore.

La Corte di Cassazione ha concluso che, diversamente opinando, si renderebbe soggettivo e variabile un criterio che è previsto invece dal legislatore come tassativo e inderogabile.

La *ratio legis*, d'altra parte, è chiara: tutelare l'irrevocabilità delle donazioni, specialmente quelle più risalenti, e così la stabilità dei rapporti giuridici nel tempo.

Quanto al secondo motivo di ricorso, viene parimenti considerato fondato dai giudici di legittimità.

Premesso che le disposizioni lesive della legittima (testamentarie o donative che siano) non sono per ciò solo inefficaci o nulle. La legge, infatti, attribuisce al legittimario leso o pretermesso il diritto potestativo di impugnarle attraverso l'azione di riduzione. In caso di esperimento dell'azione di riduzione e di accoglimento della stessa da parte del giudice, le disposizioni lesive vengono ridotte nella misura occorrente ad attribuire al legittimario leso o pretermesso quanto gli spetta per legge.

L'azione di riduzione, peraltro, non dà luogo a litisconsorzio, né dal lato attivo né dal passivo, spiegando i propri effetti solo nei confronti delle parti del giudizio.

Tutto ciò premesso in merito ai caratteri dell'azione di riduzione, la Suprema Corte ha concluso che l'azione di riduzione è strettamente personale e può essere proposta soltanto dal legittimario leso o pretermesso (o dai suoi eredi o aventi causa), ne consegue che la lesione della quota di riserva non può essere rilevata dal giudice in assenza di una specifica domanda in tal senso da parte del soggetto interessato.

Alla luce di tutto quanto sopra, la Corte di Cassazione ha cassato la sentenza impugnata rinviando alla Corte d'Appello, in diversa composizione, per il riesame della vicenda, conformandosi ai principi di diritto sin qui esplicitati.

* * *

Eredi stranieri: per la dichiarazione di successione non necessario il possesso del codice fiscale italiano



In caso di apertura della successione con *de cuius* residente in Italia al momento della morte e chiamati all'eredità residenti all'estero, ai fini tributari, la successione – per il principio di territorialità dell'imposta - è imponibile in Italia in forza dell'art. 2 del TUS ai sensi del quale "*l'imposta è dovuta in relazione a tutti i beni e i diritti trasferiti*" quando il *de cuius* è residente in Italia. In tale ipotesi, i chiamati all'eredità seppur residenti all'estero sono tenuti a presentare la dichiarazione di successione in Italia.

In tal caso, i soggetti obbligati a presentare la dichiarazione, se residenti all'estero, possono presentare la dichiarazione di successione cartacea se impossibilitati a presentare la dichiarazione di successione telematica. La dichiarazione di successione, ai sensi dell'art. 29, c. 1, lett. b) TUS deve contenere le "*generalità, la residenza e il codice fiscale dei chiamati all'eredità e dei legatari, il loro grado di parentela o affinità col defunto e le eventuali accettazioni o rinunzie*".

Tuttavia, può accadere, che il chiamato all'eredità e/o l'erede non siano iscritti all'anagrafe tributaria e non dispongano di un codice fiscale italiano. Pertanto, ci si è interrogati sulla possibilità e le modalità per tali soggetti di adempiere ai propri obblighi dichiarativi trovandosi impossibilitati a

compilare correttamente la dichiarazione di successione.

L'Agenzia delle Entrate, con la risposta ad interpello n. 407/2023, fornisce chiarimenti in ordine agli obblighi dichiarativi qualora il chiamato all'eredità ovvero l'erede straniero non dispongano di un codice fiscale valido.

L'Agenzia delle Entrate ha precisato in relazione alla presenza di chiamati all'eredità, residenti all'estero e non iscritti all'anagrafe tributaria italiana, al fine di effettuare la corretta devoluzione dell'eredità, la determinazione della base imponibile, dell'aliquota applicabile ed eventuale franchigia i dati rilevanti che devono essere indicati nella dichiarazione di successione sono *"le generalità del chiamato e il grado di parentela con il defunto"*. In tal senso, l'art. 6, c. 2, del Dpr n. 605/73 concernente *"Disposizioni relative all'anagrafe tributaria e al codice fiscale*

dei contribuenti", prevede che in mancanza del codice fiscale *"l'obbligo di indicazione del numero di codice fiscale dei soggetti non residenti nel territorio dello Stato, cui tale codice non risulti già attribuito, si intende adempiuto con la sola indicazione dei dati di cui all'art. 4, con l'eccezione del domicilio fiscale, in luogo del quale va indicato il domicilio o sede legale all'estero"*. L'art. 4 citato, a sua volta, prevede che i dati relativi alle persone fisiche sprovviste di codice fiscale italiano sono *"il cognome e il nome, il luogo e la data di nascita, il sesso e il domicilio fiscale"*.

In forza di ciò, l'Agenzia delle Entrate, con la citata risposta ad interpello, ha affermato che nella presentazione della dichiarazione di successione, l'obbligo di indicazione del codice fiscale, in presenza di un soggetto straniero, si considera adempiuto con la sola indicazione delle generalità del chiamato all'eredità di cui all'art. 4 del DPR n. 605/73.

* * *

Per maggiori informazioni e approfondimenti, potete contattare:

Avv. Fabrizio Gaetano Pacchiarotti
Responsabile Osservatorio Wealth Management
(Fabrizio.Pacchiarotti@MorriRossetti.it)





Morri Rossetti
Piazza Eleonora Duse, 2
20122 Milano

MorriRossetti.it
Osservatorio-wealth.it