

Norme & Tributi

La comunione dei beni prosegue anche in regime di separazione

DIRITTO DI FAMIGLIA

Secondo la Cassazione la decisione successiva non fa cessare le regole

Per risolvere la scelta precedente occorre un'«opzione rafforzata»

Angelo Busani

I beni soggetti al regime della comunione legale coniugale rimangono disciplinati da tale regime anche dopo che i coniugi abbiano convenuto di adottare il regime della separazione dei beni: è questo l'inedito e sorprendente principio sancito dalla Cassazione nella sentenza n. 4676 del 28 febbraio 2018.

Prima di questa sentenza, infatti, non è stato mai messo in discussione che l'adozione del regime di separazione dei beni, da parte dei coniugi, i quali si trovassero in regime di comunione legale, avrebbe comportato, come conseguenza, la sottoposizione alle regole della comunione «ordinaria» dei beni acquistati durante la vigenza del regime di comunione legale (e, correlativamente, la cessazione della vigenza delle regole proprie del regime di comunione «legale»).

Un esempio per tutti della rilevanza pratica di questa sentenza è quello

della sorte delle quote di proprietà appartenenti ai coniugi in regime di comunione legale sui beni sottoposti a tale regime: è del tutto pacifico (Corte costituzionale n. 311/1988; Cassazione n. 4033/2003, 4890/2006, 14093/2010) che la comunione legale sia una comunione «senza quote» e che, perciò, uno dei coniugi non può alienare la propria quota del bene comune (essendo possibile solo alienare per intero il bene comune con il consenso di entrambi i coniugi, mancando il quale l'alienazione è annullabile su domanda del coniuge non alienante: articolo 184 del Codice civile).

Ebbene, prima della sentenza 4676/2018 nessuno avrebbe dubitato che, una volta che fosse convenuta l'adozione del regime di separazione dei beni, la comunione «legale» sui beni comuni sarebbe evoluta in comunione «ordinaria», con la conseguenza della specificazione delle quote di appartenenza di ciascun coniuge sui beni già sottoposti al regime di comunione legale e, quindi, con il risultato che ciascuno di essi avrebbe potuto alienare la quota di rispettiva titolarità (finalmente determinata nella sua entità), a prescindere dal consenso dell'altro coniuge.

Per la sentenza 4676/2018 questo fenomeno di «trasformazione» della comunione legale in comunione ordinaria, dunque, non si verificerebbe per effetto della mera adozione del regime di separazione dei beni: e ciò in quanto vi sarebbe nell'ordinamento

un «principio generale» in base al quale «ai beni acquistati in un precedente regime patrimoniale, continuano ad applicarsi (salva diversa volontà dei coniugi) le norme proprie di siffatto regime e non quelle del successivo e sopravvenuto regime coniugale».

In altre parole, per cessare le regole della comunione legale non basterebbe semplicemente adottare il regime

della separazione dei beni, ma bisognerebbe compiere un'ulteriore operazione, vale a dire occorrerebbe che i coniugi convenissero di sottrarre i beni già oggetto di comunione legale al regime della comunione legale stessa (che - secondo la Cassazione - sarebbe altrimenti ultrativo, nonostante l'adozione del regime di separazione). Il difetto del ragionamento della Cassazione è particolarmente evidente nel punto in cui la sentenza afferma che «la natura di comunione senza quote della comunione legale dei coniugi permane sino al momento del suo scioglimento, per le cause di cui all'art. 191 c.c., allorché uno dei coniugi cede in comunione ordinaria e ciascuno coniuge, che abbia conservato il potere di disporre della propria quota, può liberamente e separatamente alienarla».

Se è vero, infatti, come dice la Cassazione, che la comunione «legale» diventa comunione «ordinaria» ove si verifichi una delle cause di scioglimento elencate nell'articolo 191 del Codice civile, non può farsi a meno di osservare che nell'articolo 191 è menzionato, come causa di scioglimento della comunione anche il «mutamento convenzionale del regime patrimoniale», vale a dire appunto l'adozione del regime di separazione dei beni. Quindi, non può essere che, adottato il regime di separazione, le regole della comunione legale continuino ad applicarsi.

QUOTIDIANO

DEL LAVORO



CASSAZIONE

Anzianità aziendale con effetti limitati

In occasione del trasferimento di ramo d'azienda si mantiene l'anzianità, ma ciò non significa che il periodo trascorso presso l'alienante sia parificato, ad ogni e qualsiasi effetto, al servizio prestato presso l'acquirente.

—Fabrizio Daverio

Il testo integrale dell'articolo su: quotidianolavoro.ilssole24ore.com

Con le norme ambigue vince solo il contenzioso

L'ANALISI

Dall'indennità di trasferta al part time, 20 anni per trovare una soluzione

Enzo De Fusco

Ci sono voluti oltre 20 anni di duro contenzioso con decine e decine di sentenze di merito, diverse circolari e messaggi tra Inps e ministero del Lavoro, una norma di interpretazione autentica, una Cassazione e Sezione Unite e altre decine di sentenze di legittimità (da ultimo la Cassazione numero 16263 del 20 giugno scorso) per risolvere - forse - il problema diffusissimo in Italia relativo alla disciplina fiscale e contributiva da applicare all'indennità riconosciuta dalle aziende industriali, artigiane e commerciali che inviano costantemente i lavoratori in trasferta.

Ci si dovrebbe chiedere quanti siano stati gli oneri sostenuti dal sistema amministrativo e giudiziario in questi anni e come tutto questo abbia impattato nei bilanci delle imprese in chiave di costi, organizzazione e burocrazia. Purtroppo sono state molte le aziende che, invece, hanno definitivamente subito gli effetti di questo lungo contenzioso. Imprese che si sono dovute indebitare per pagare gli accertamenti o che hanno dovuto addirittura chiudere, nonostante si fossero comportate nel rispetto di quanto chiarito dall'Inps e dal Lavoro nel 2008.

È quindi importante che su questo tema l'Inps fornisca ora le ultime istruzioni, le quali, senza equivoci, pongano la parola fine anche sui giudizi pendenti. Purtroppo però, questa non è l'unica esperienza negativa. Basti pensare alla vicenda del corretto inquadramento previdenziale dei soci di srl e degli obblighi di versamento contributivo quando essi rivestono pure il ruolo di amministratori con relativo compenso.

Anche in questo caso c'è stato un duro scontro giudiziario tra Inps e imprese: l'Istituto pretendeva il doppio pagamento dei contributi (sia come soci, sia come amministratori), le aziende ritenevano di no. Una controversia durata, anche in questo caso, oltre 20 anni, con una giurisprudenza che sembrava preferire la tesi delle imprese. Dopo un numero sterminato di sentenze di merito e di legittimità è giunto il legislatore, il quale, con l'ennesima norma di interpretazione autentica, ha definitivamente imposto la tesi dell'Inps.

Un caso analogo, ancora irrisolto, riguarda i lavoratori part time. Grazie a una norma poco chiara e ad una rigida posizione interpretativa dell'Inps, a parità di ore di contratto, se il part-time lavora in modo orizzontale tutto l'anno ha diritto a 12 mesi di anzianità ai fini della pensione, se invece quel lavoratore ha la «sfortuna» di lavorare le stesse ore in un'attività stagionale per sei mesi l'anno, allora la sua anzianità ai fini della pensione è di 6 mesi. Un'ingiustizia che sembra evidente.

Anche in questo caso si litiga da oltre 20 anni, con centinaia di sentenze di merito e di legittimità. Sul punto è stata scomodata anche la Corte di giustizia europea, la quale nel 2008 ha stabilito che questo comportamento è discriminatorio.

Nonostante siano passati 10 anni da quella sentenza, un lavoratore part-time se vuole ottenere oggi l'anzianità per l'intero anno deve rivolgersi al giudice, il quale non fa altro che prendere atto della costante giurisprudenza e riconosce il suo diritto, con relativo pagamento delle spese processuali a carico dell'Inps. Su questo problema purtroppo ancora non è chiaro come andrà a finire e se si renderà necessario attendere qualche anno per avere l'ennesima norma di interpretazione autentica.

Questi ed altri casi analoghi, dimostrano che in Italia ci vogliono almeno un ventennio per ottenere chiarezza sulle questioni tecniche spinose.

Regolarità contributiva da luglio consultabile in tempo reale

INPS

Illustrate ai commercialisti le piattaforme Dpa e Vera e la banca dati appalti

Matteo Prioschi

Dovrebbero essere operative all'inizio di luglio, o al massimo nella seconda settimana, le piattaforme del sito Inps «dichiarazione preventiva di agevolazione» (Dpa) e «verifica regolarità aziendale» (Vera). Per la banca dati appalti, invece, il debutto potrebbe avvenire alla fine del prossimo mese o a settembre. Le caratteristiche di questi nuovi strumenti sono state illustrate ieri in un webinar trasmesso dalla sede del Consiglio nazionale dei commercialisti a cui hanno partecipato funzionari dell'Inps.

«Vera» consentirà al legale rappresentante di un'azienda o a un lavoratore autonomo di verificare le rispettive regolarità contributive non più parcellizzate per matricole, sedi territoriali e gestioni previdenziali. La piattaforma, che ricalca quella del Durc online ma senza il limite dell'importo di 150 euro e dei due mesi antecedenti, consentirà di vedere tutte le situazioni debitorie maturate, così come appariranno all'Inps.

Con la dichiarazione preventiva di agevolazione, invece, i datori di lavoro potranno verificare in anticipo la regolarità contributiva per fruire di benefici normativi e contributivi. Dopo aver effettuato l'accesso tramite Diresco, verrà chiesto di indicare i mesi per cui l'azienda intende avvalersi di agevolazioni e l'Inps effettuerà in automatico una domanda di Durc online per ogni mese, i cui risultati saranno riportati nel sistema. In caso di mancato utilizzo della Dpa (non è obbligatoria) si potrà comunque inviare il flusso uniemens su cui l'Inps farà le verifiche di regolarità contributiva a posteriori. Qualche settimana in più dovrebbe essere necessaria per il de-

butto della banca dati appalti, implementata alla luce delle regole sulla responsabilità solidale tra committente, appaltatore e subappaltatore. Con questo strumento il committente potrà incrociare le informazioni in suo possesso con quelle dichiarate dall'appaltatore e dal subappaltatore nel flusso uniemens. Ogni mese sarà elaborata la Ram (rendicontazione appalto mensile) da cui potranno essere rilevate discrasie per esempio tra i lavoratori registrati nella banca dati relativa al singolo appalto e quelli effettivamente denunciati all'Inps, anomalie riguardanti i codici fiscali dei lavoratori e la percentuale del part time. Inoltre la Ram fornirà un quadro aggiornato della situazione contributiva dei soggetti coinvolti nell'appalto ma senza i vincoli temporali del Durc.

OGGI AL «SOLE»

Gig economy tra flessibilità e tutele

È in programma oggi pomeriggio dalle 15,30 alle 19,30 presso l'Auditorium del Sole 24 Ore in via Monte Rosa 91 a Milano il convegno dedicato alle nuove modalità di lavoro e alle tutele nel mondo della Gig economy. Dopo le relazioni introduttive di Domenico Bodega, preside della facoltà di Economia dell'Università Cattolica di Milano e dell'avvocato giuslavorista Giampiero Falasca, ci sarà una tavola rotonda con Marina Calderone, presidente dell'Ordine nazionale dei consulenti del lavoro; Pierangelo Albini, direttore area Lavoro e Welfare di Confindustria; Isabella Covilli Faggioli, presidente Aidp; Fiorella Lunardon, avvocato e docente all'Università degli Studi di Torino.

LE GIRAVOLTE DELLA CASSAZIONE

Sulla tassazione del trust serve il giudizio delle Sezioni unite

Il problema: registro in misura fissa o imposta di donazione

Angelo Di Sapio
Adriano Pischetola

Brigliadocca era un giudice blasonato, infallibile. Tirava i dadi: il responso era equo al punto giusto. Non sbagliava un colpo. Solo in un caso ebbe qualche grattacapo: col passar dell'età, non vedeva più tanto distintamente i punti dei dadi e aveva scambiato un quattro per un cinque.

L'eccessivo carico di lavoro può portare a conseguenze ben più significative. Capita così che, a proposito della tassazione dei trust, si leggano due sentenze di Cassazione, stesso presidente e relatore, che, a distanza di pochi giorni, vanno in contrasto tra loro: sentenze 13141/18 e 13626/18 («Il Sole 24 Ore» del 31 maggio 2018 e dell'11 giugno 2018). Il collegio dà l'impressione di saperlo e, nonostante il Pm avesse chiesto l'accoglimento del ricorso del contribuente (con applicazione dell'imposta di registro fissa), nella sentenza 13626/18, cambia idea con un ragionamento

che sta in piedi sui trampoli.

Il principio delineato nella sentenza 13141/18 è che i trust onerosi vanno assoggettati a imposta di registro (in misura fissa in assenza di corrispettivo).

La sentenza 13626/18 assoggetta invece il trust con l'imposta di donazione all'8 per cento. Si trattava di un trust solutorio, che, per definizione, ha come finalità la liquidazione dei beni conferiti in trust e la distribuzione del ricavato ai creditori del disponente; l'eventuale residuo va al disponente.

L'imposta di donazione, secondo la Corte, si spiegherebbe in ragione della volontà del disponente di «arricchire» (non i beneficiari finali del trust, bensì) il trustee, in quanto destinatario del trasferimento dei beni, sia pure ai fini della liquidazione. Qui l'imposta sui vincoli di destinazione assumerebbe rilievo autonomo, nonostante la stessa Corte - avvitandosi in un'altra contraddizione - affermi di condividere l'orientamento giurisprudenziale secondo cui tale (autonoma) imposta semplicemente non esiste.

L'intrigo narrativo risulterebbe un'antica distinzione civilistica fra trust statici (autodichiarati) e dinamici (con trasferimento dei beni al

trustee). E la manipola a fini tributari: solo i primi produrrebbero un effetto segregativo dei beni nel patrimonio del disponente/trustee.

Si dice che i giuristi devono conoscere a menadito le declinazioni del disincanto. Ma un conto è il disincanto, altro la fantasia giuridica. L'articolo 11 della Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 parla chiaro: i trust producono un effetto segregativo dei beni rispetto al patrimonio personale del trustee. Tutti i trust, autodichiarati e non.

Affermare che, in caso di trust dinamici, il trustee sia destinatario di un «incremento stabile» del suo patrimonio significa disconoscere il nucleo fondante dei trust: l'esistenza di obbligazioni fiduciarie in capo al trustee, che deve amministrare i beni nell'interesse dei beneficiari (nel caso concreto i creditori del disponente). Il trustee, in quanto tale, non può trarre vantaggio dal fondo in trust. Dunque, non si sa dove andare a pescare una sua capacità contributiva.

Magritte ricordava nei suoi scritti quegli incerti che, non sapendo su quale lato del pane spalmare il burro, lo spalmano su entrambi i lati, correndo il rischio d'impiastrarsi le mani. Non è semplice escludere un parallelismo con quest'atteggiamento

operativo giurisprudenziale, per cui, a far la tara, nel caso di trust liquidativo, si avrebbe una duplice nozione di «beneficiario»: il beneficiario diretto del trasferimento dei beni dal disponente, cioè il trustee; i beneficiari del «successivo ed eventuale trasferimento della proprietà dei beni vincolati». Ma, ci avrebbe redarguito Magritte, questa non è una pipa. E si apre la solita domanda: esiste ancora un alto e un basso? Non stiamo forse vagando come attraverso un infinito nulla? I creditori non hanno alcun diritto di ricevere i beni in trust, sono solo destinatari del ricavato dalla loro liquidazione.

Il vero è che la tassazione dei trust non è né un romanzo di un novello Rabelais, né un quadro di Magritte; ma neanche può tollerare che qualcuno resti con la lanterna accesa di chiaro mattino. Chiunque può cambiare idea, anche il giorno dopo. Ma l'uniforme interpretazione della legge è ancora un principio scolpito dall'ordinamento giudiziario italiano. E, dopo gli ondivaghi orientamenti della Corte (3735/15 da un lato, 21614/16 in senso opposto), è quanto mai opportuno un tempestivo intervento nomofilattico delle Sezioni unite.

Grandi opere con consultazione trasparente

APPALTI

Parte in Italia il dibattito pubblico: misurerà prima l'impatto delle grandi opere

Giuseppe Latour

Il dibattito pubblico, la procedura che consente la consultazione dei territori in fase di progettazione di un'opera, arriva in Italia. È stato pubblicato in «Gazzetta Ufficiale» il Dpcm 76/2018 che, in attuazione del codice appalti, applicherà anche nel nostro paese il modello francese, basato sulla discussione preventiva delle scelte fatte sulle infrastrutture. Sarà attivo dal 24 agosto, anche se manca ancora qualche piccolo passaggio attuativo, e si applicherà solo alle opere di grandissima rilevanza.

Questa scelta emerge chiara-

mente consultando gli allegati del provvedimento. Qui sono inserite 12 categorie di infrastrutture per le quali la procedura è obbligatoria, tutte di grandi dimensioni: tra le altre, strade e autostrade con un valore di investimento superiore ai 500 milioni di euro, tronchi ferroviari più lunghi di 30 chilometri, opere aeroportuali sopra i 200 milioni, infrastrutture energetiche e insediamenti industriali con valore superiore a 300 milioni. Insomma, la nuova procedura riguarderà ogni anno poche infrastrutture di grande impatto a livello locale, puntando a sterilizzare prima i possibili contrasti futuri.

Ad essere sottoposti alla consultazione saranno i progetti di fattibilità: è il livello preliminare della progettazione pubblica che serve a individuare, tra le diverse alternative, quella con il miglior rapporto tra costi e benefici. La supervisione della procedura sarà di una commissione

nazionale per il dibattito pubblico, che sarà organizzata da un decreto del ministero delle Infrastrutture: avrà il compito di monitorare «il corretto svolgimento» di tutto l'iter.

L'attivazione materiale della procedura è, invece, compito dell'amministrazione che promuove l'opera: tutto parte con una comunicazione alla commissione nazionale e, soprattutto, con la pubblicazione su un sito di un dossier di progetto che contiene «in linguaggio chiaro e comprensibile» una spiegazione delle motivazioni dell'intervento e delle soluzioni progettuali proposte. Sarà fondamentale indicare, in quella sede, quali alternative sono state valutate in fase di definizione degli elaborati.

A gestire materialmente la consultazione sarà un coordinatore del dibattito pubblico, «individuato dal ministero competente per materia» tra i soggetti di comprovata esperienza nella gestione di processi

partecipativi. A lui andrà il compito di promuovere la consultazione, organizzandola sulla base delle esigenze specifiche dei territori, stabilendo i temi di discussione e il calendario degli incontri.

Il cuore del dibattito pubblico saranno proprio questi incontri di informazione, approfondimento, discussione con cittadini, associazioni e istituzioni locali. Entro quattro mesi dalla pubblicazione del dossier, questa elaborazione collettiva dovrà concludersi. Sarà il coordinatore a chiudere la procedura, presentando una relazione. Entro due mesi, poi, arriverà il dossier conclusivo dell'amministrazione. Di questi documenti bisognerà tenere conto durante la redazione del progetto definitivo. Non saranno, cioè, vincolanti, ma consentiranno di misurare prima e in modo trasparente il probabile impatto delle nuove opere.

Per l'età della pensione vale il cambio di sesso anche non registrato

CORTE DI GIUSTIZIA UE

Il caso esaminato dagli eurogiudici è relativo alla Gran Bretagna

Fabio Venanzi

Prevale la situazione di fatto rispetto a quella giuridica nel caso di cambio di sesso senza l'annotazione delle nuove generalità. Lo ha stabilito la sentenza della Corte di giustizia europea con la sentenza nella causa C-451/16.

Un cittadino inglese, sposato con una donna, in costanza di matrimonio si è sottoposto a una operazione chirurgica di cambio sesso. Tuttavia non ha richiesto un certificato di riconoscimento definitivo con le nuove generalità, poiché avrebbe dovuto annullare il matrimonio, atto che i coniugi non hanno voluto compiere per motivi religiosi. Il «marito», al compimento del 60esimo anno di età, ha chiesto di beneficiare della pensione che, per le lavoratrici, era erogata a 60 anni mentre per gli uomini a 65 anni. La domanda è stata respinta in quanto, in assenza di un certificato del cambio di sesso, l'interessato non poteva essere considerato donna ai fini della pensione.

I giudici della Corte Ue hanno osservato che il sistema pensionistico del Regno Unito mira a garantire la tutela contro i rischi connessi alla vecchiaia attribuendo una pensione in funzione dei contributi versati, indipendentemente dalla situazione matrimoniale. Pertanto la situazione di una persona che ha cambiato sesso dopo

aver contratto matrimonio e quella di una persona sposata che ha conservato il sesso di nascita sono comparabili, e la normativa del Regno Unito costituisce discriminazione diretta fondata sul sesso ed è contraria alla direttiva Ue 79/7.

Tale situazione non può accadere in Italia dove la rettificazione di sesso è effettuata in forza di sentenza del tribunale passata in giudicato che attribuisce a una persona sesso diverso da quello enunciato al momento della nascita. L'articolo 4 della legge 164/1982 prevedeva lo scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio celebrato con rito religioso. Tuttavia la Corte costituzionale, con la sentenza 170/2014, ha dichiarato l'illegittimità della norma nella parte in cui non prevedeva che la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di sesso di uno dei coniugi (con conseguente scioglimento del matrimonio o la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio), consentisse di mantenere in vita un rapporto di coppia giuridicamente regolato con altra forma di convivenza registrata, che tuteli diritti e obblighi della coppia, con le modalità da statuirsi dal legislatore.

Quest'ultimo, con la legge 76/2016 (nota anche come legge Cirinnà), ha regolamentato le unioni civili tra persone dello stesso sesso prevedendo che, alla rettificazione anagrafica di sesso, ove i coniugi abbiano manifestato la volontà di non sciogliere il matrimonio o di non cessarne gli effetti civili, consegua l'automatica instaurazione dell'unione civile.