

## **Fallimento della società disponente, le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio: l'esperienza di Udine e Pordenone**

A cura di *Paolo Basso*

### **Fatti**

Il primo di luglio 2008 venivano affidati allo studio tre incarichi di consulenza ex artt. 43 (componenti amichevoli) e 44 (assistenza in procedure concorsuali) della T.P., dalle società:

- Impresa P & C. S.a.s.,
- N S.r.l.,
- E S.r.l.,

tutte facenti capo al signor P (quale socio di maggioranza ed amministratore unico di tutte le società).

Si procedeva, quindi, ad un esame preliminare della situazione economico-patrimoniale e finanziaria delle società.

Mentre, da un lato, emergeva la disponibilità di patrimoni immobiliari considerevoli per le prime due e l'esistenza di situazioni patrimoniali (elaborate dal precedente commercialista della società) con patrimoni netti positivi; dall'altro, la situazione finanziaria era estremamente deteriorata (l'attivo era costituito quasi esclusivamente da immobili a fronte di debiti ad esigibilità immediata) e vi era il concreto rischio di iscrizioni ipotecarie da parte dei creditori principali (banche).

Considerato che erano in corso fondate trattative di vendita dei beni aziendali che avrebbero potuto consentire la soluzione bonaria della crisi attraverso la predisposizione di un piano di risanamento che realizzasse la liquidazione degli immobili (mediante il ricorso all'art 67 3° comma lettera d) L.F. o all'art. 182 bis L.F. od allo stesso art. 160 L.F.), e che, per la N S.r.l., una parte rilevante del passivo era costituita da debiti postergati ex-lege (finanziamenti soci) o di fatto (debiti verso associati in partecipazione), al fine di evitare che singoli creditori potessero costituire dei diritti di prelazione, pregiudicando ogni tentativo di ristrutturazione, in data 04.08.2008, venivano istituiti due trust:

- PT Trust (disponente la società Impresa P & C. S.a.s.),
- NW Trust (disponente la società N S.r.l. ).

Al contrario, per la società "E S.r.l." si era ritenuto che il valore degli immobili, al netto delle passività ipotecarie, non avrebbe consentito alcuna soluzione concordataria.

### **Gli atti istitutivi dei trust**

Gli atti istitutivi, considerata la situazione estremamente delicata delle società che avrebbero assunto il ruolo di disponenti, dovevano prevedere clausole che escludessero ogni ipotesi di distrazione.

Sulla base di tale considerazione sono stati redatti i due atti istitutivi di trust riportanti le seguenti clausole:

Tra le premesse: "A. La Disponente si trova in uno stato di crisi ai sensi dell'art. 160 L.F.; [...] E. In ogni caso, nell'ipotesi di ammissione della Disponente ad una procedura concorsuale, l'autorità giudiziaria competente (Tribunale e/o Giudice Delegato) potrà apportare al presente atto tutte le modifiche che ritenesse utili, opportune o necessarie alle finalità della procedura medesima, espressamente comprese, a titolo esemplificativo ed non esaustivo, la sostituzione del Trustee e/o del o dei Guardiani".

Tanto, a dimostrazione del fatto che non vi erano intenti fraudolenti e che l'esito negativo delle procedure avviate non avrebbe costituito ostacolo ad una eventuale procedura concorsuale.

Mentre le clausole relative al trustee, ai beni in trust, allo scopo del trust ed al guardiano erano le seguenti:

#### **"Art. 2 - Trustee**

La Disponente nomina Trustee (amministratore) del Trust la società Sit S.r.l. Società italiana Trust, che accetta sottoscrivendo il presente Atto Istitutivo.

#### **Art. 3 - Beni in Trust**

La Disponente mette in Trust, e quindi trasferisce/conferisce con il presente Atto Istitutivo in proprietà al Trustee, che accetta in qualità di Trustee del Trust "\_\_\_ TRUST", i beni qui di seguito descritti:

a) L'azienda di proprietà della società disponente, con tutte le attività e le passività risultanti dalle proprie scritture contabili; (...)

Il complesso aziendale, oggetto del conferimento, viene conferito nella sua organica unità industriale, economica e finanziaria e consta delle attività e passività risultanti dalle scritture contabili alla data odierna.

In particolare, vengono conferiti (...)

d) debiti e crediti con terzi e con dipendenti (ora cessati dal servizio), per i quali si fa riferimento agli elementi amministrativi e contabili della conferente;

e) obblighi, oneri o vincoli a carico dell'azienda o dei singoli beni aziendali (...)

#### **Art. 4 - Programma negoziale - Scopo del Trust**

(...)

Ciò premesso, lo scopo del presente Trust è quello di destinare i beni conferiti in Trust (loro incrementi e frutti) al soddisfacimento totale o parziale dei creditori della società, nel rispetto della causa di prelazione di legge.

Art. 5 – Guardiano – Libro verbali del Guardiano

La Disponente conviene che il Guardiano possa essere una o più persone fisiche o giuridiche. Il Guardiano tiene e custodisce il libro dei verbali del Guardiano.

La sorveglianza del Trust, nell'interesse dei Beneficiari, è affidata alla Rag. I.

Su indicazione dei beneficiari, il primo Guardiano potrà nominare altri guardiani, nel numero massimo complessivo di 3 (tre)” (e ciò, all'evidente fine di consentire ai creditori di “controllare” lo svolgimento di ogni eventuale transazione, ndr)

Infine la clausola di designazione dei beneficiari era stata così prevista:

“Art. 29 – Beneficiari

Il termine Beneficiari indica:

- a) prioritariamente, i creditori della Disponente, nel rispetto delle cause legali di prelazione;
- b) eventualmente, unicamente qualora residuasse un saldo attivo di liquidazione, i soci della Disponente.” (ciò sempre a conferma dell'articolo sulle finalità del trust, ndr).

Si evidenziano, altresì, gli aspetti principali che caratterizzavano i due trust:

\* forma dell'atto costitutivo: atto pubblico notarile

\* oggetto del trasferimento: azienda **comprensiva di tutte le passività**: i beni non vengono separati dai debiti

\* pubblicità del trasferimento: il trasferimento dell'azienda è stato iscritto (a nome del trust) nel Registro delle Imprese (pubblicità legale), si è, inoltre, provveduto ad informare i principali creditori

\* scelta del trustee: ad evidenziare la discontinuità con la precedente gestione e per fornire una garanzia di terzietà è stato incaricato un trustee professionale

\* tempistiche: circa sei mesi effettivi (da settembre 2008 ad inizio marzo 2009)

\* previsioni in caso di fallimento della disponente: era stata prevista in atto la soggezione alle disposizioni degli organi della procedura (e, concretamente, vi è stata sempre una disponibilità immediata del trustee alla riconsegna dei beni alla procedura).

Si tratta di una delle condizioni richieste (oltre un anno dopo) dallo stesso Tribunale di Milano, che ha riconosciuto “la liceità di un trust liquidatorio che ... potrebbe avere la sua utilità nell'affidare la crisi dell'impresa a soggetti terzi ... rispetto all'imprenditore insolvente” purché contenga “delle

V Congresso Nazionale dell'Associazione “Il Trust in Italia”

Applicazioni innovative

Fallimento della società disponente: le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio

A cura di Paolo Basso

### **Il Tribunale di Udine**

Anche in questo caso, la società non si opponeva alla dichiarazione di fallimento e, all'udienza prefallimentare, depositava, tra l'altro, copia dell'atto istitutivo di trust e della convenzione (sopra citata) stipulata con il fallimento "Impresa P & C. S.a.s."

Nel contempo, il trustee, individuava i beneficiari, in via provvisoria, sulla base delle scritture contabili. Con il deposito dello stato passivo, si sarebbe poi proceduto alla modifica degli stessi per renderli conformi ai provvedimenti della procedura fallimentare.

\* \* \*

Dichiarato il fallimento (marzo 2009)), la curatela, pur informata dell'esistenza del trust, non prendeva alcun contatto con il trustee, ma incaricava un legale di valutare la posizione.

Il legale, senza sentire il trustee (e senza leggere l'atto istitutivo), formulava un parere assolutamente negativo ("atto finalizzato a sottrarre il patrimonio ai creditori") e proponeva di presentare ricorso ex 702bis c.p.c..

In sede di esame dello stato passivo, si riusciva ad illustrare al G.D. gli aspetti significativi dell'atto istitutivo e la disponibilità del trustee alla retrocessione immediata dell'azienda.

Tale spiegazione bloccava la presentazione del ricorso per il sequestro, ma la procedura richiedeva la disponibilità del trustee ad "un ritrasferimento dei beni *ex tunc*", riconoscendo la nullità dell'atto istitutivo - cosa impossibile tecnicamente e nell'evidente esclusivo interesse dei un solo creditore (la banca che aveva iscritto ipoteca dopo il trasferimento dei beni in trust) oltre che a danno di tutti gli altri creditori.

In ogni caso, preso atto della volontà della curatela di apprendere i beni, il trustee predisponendo l'atto di scioglimento del trust e di retrocessione dei beni alla curatela invitando la stessa davanti al notaio per ricevere i beni.

La curatela comunicava al notaio che avrebbe partecipato all'atto riservandosi la convinzione di nullità dell'atto istitutivo; al che lo studio del Notaio era costretto ad affermare l'impossibilità di stilare un atto tra parti che manifestavano intenti differenti poiché l'atto sarebbe nullo/annullabile per mancanza espressa di volontà e/o mancanza di causa.

\* \* \*

A quel punto (novembre 2009), il trustee, avvalendosi della clausola che prevedeva la facoltà di porre fine anticipatamente al trust (con il consenso del guardiano), procedeva allo scioglimento del trust e, per l'assenza della curatrice all'atto di scioglimento, formulava offerta reale dei beni in trust alla procedura fallimentare (con successiva intimazione ex art. 1216 c.c.).

I beni verranno accettati solo dopo alcuni mesi (giugno 2010), con separato atto notarile.

Nel frattempo (novembre 2009) la curatela citava in giudizio:

- il trust (?);
- il trustee;
- il guardiano (?)

Affinché venisse dichiarata la nullità del trust o revocati gli atti dispositivi.

\* \* \*

## La Causa

### Sull'azione revocatoria

Ben difficilmente potrebbe essere invocata la revocatoria ordinaria ex art. 2901 c.c., atteso che scopo della norma è quello di tutelare il creditore dagli atti con cui il debitore tenda fraudolentemente ad impedire o a rendere più difficile la soddisfazione del credito, sottraendo i propri beni alla responsabilità patrimoniale.

L'azione revocatoria, quindi, è praticamente un rimedio con finalità essenzialmente conservative che consente al creditore di restaurare la consistenza della massa patrimoniale su cui procedere esecutivamente.

Ora, questo era proprio l'intento perseguito dal trust istituito dalla società N.

Di più: intervenuto il fallimento, i beni in trust sono stati immediatamente messi a disposizione della curatela, che è stata inadempiente al ricevimento dei medesimi, ed il trust sciolto.

Tanto rende già superfluo ogni altro commento sul punto: semplicemente non esistono le condizioni né i presupposti per invocare la revocatoria ex art. 2901 c.c..

D'altra parte, come è noto, in sede di revocatoria ordinaria, affinché l'atto a titolo oneroso possa essere revocato, il terzo (acquirente) deve essere consapevole del pregiudizio (art. 2901 comma 1° n° 2). Nel caso del trust, la complessità della vicenda, che richiede sempre un momento organizzativo, estraneo di per sé alla revocatoria, ed un momento dispositivo, che formalmente costituisce l'oggetto del rimedio in questione, impone necessariamente una considerazione unitaria della due diverse fattispecie sotto il profilo del collegamento che sussiste tra le stesse e rende più complessa l'identificazione del terzo, che non è il fiduciario (trustee), ma colui che riceve i benefici del trust attraverso il veicolo del patrimonio segregato e subisce nel suo patrimonio gli effetti negativi del vittorioso esito del giudizio revocatorio (il beneficiario del trust). A quest'ultimo deve, pertanto, farsi riferimento per individuare la consapevolezza o la partecipazione alla dolosa preordinazione richiesta dall'art. 2901 comma 1° c.c. in tema di revocatoria ordinaria. Applicato al caso concreto, dove i beneficiari sono, come riportato dall'atto istitutivo: *"- prioritariamente, i creditori della Disponente, nel rispetto delle cause legali di prelazione; -*

V Congresso Nazionale dell'Associazione "Il Trust in Italia"

Applicazioni innovative

Fallimento della società disponente: le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio

A cura di Paolo Basso

Infatti, posto che l'accoglimento della richiesta di revoca consente al creditore procedente un'azione esecutiva sui beni oggetto della domanda, dal momento in cui detti beni sono già nella disponibilità piena della curatela non vi sono ragioni per proseguire in tale azione

### Sull'azione di nullità

E'ormai pacifico che la giurisprudenza ormai consolidata non mette più in discussione la piena compatibilità del trust con il nostro ordinamento e il suo pieno diritto di cittadinanza all'interno del nostro sistema giuridico (cfr per tutti la sent. del 01.10.03 Trib. Bologna e Cass 18.12.2004).

Anche l'ammissibilità dell'utilizzo del trust nell'ambito delle situazioni di crisi dell'impresa e nelle procedure concorsuali è ormai riconosciuta sia in dottrina (cfr, tra gli altri: Dr Francesco Abate (Pres. Trib. VR), atti del convegno del 21.09.2007 (poi il Dir. Fall. 2008 p. 159 ss.); Giovanni Cabras (in [www.dircomm.it](http://www.dircomm.it)); Dr Gianfranco Pellizzoni (G.D. Trib. UD), atti del convegno 13.05.2008; Danilo Galletti, atti del convegno 15.06.2009) che in giurisprudenza (cfr: Trib. Napoli decr. 13.11.2008; Trib. Treviso C.P. "Industria Cornici d'Arte") e ciò anche in presenza di un eventuale stato di insolvenza della società disponente, salvi i casi di trust "shame" o in frode alla legge (cfr in dottrina: Marco Montefameglio, commento ad ordinanza Trib. Reggio Emilia del 14.05.2007; D.ssa Edi Ragaglia (G.D. Trib. Ancona), atti del convegno del 21.09.2006; Maurizio Calò, atti del convegno del 14.07.2004; Emilio Raganella (Magistrato in Pistoia) e Marco Regni (Notaio) in Trust A.F. 2009 p. 598 ss, dove "gli autori rilevano criticamente alcune incongruenze della pronuncia del Tribunale milanese che affronta il problema della conciliabilità del trust liquidatorio con la liquidazione fallimentare"; in giurisprudenza: Trib. Reggio Emilia del 14.05.2007: "la causa del trust rispondeva ad un interesse meritevole di tutela: proteggere il patrimonio per evitare che creditori [...] possano costituire diritti di prelazione (ipoteche)"; Trib. Legnano 08.01.2009; Trib. Cassino 08.01.2009; Trib. Alessandria 24.11.2009 "il trust istituito in violazione di norme inderogabili non è di per sé nullo, ma solo soggetto a quanto diversamente stabilito dalla legge del foro".).

\* \* \*

Occorre quindi precisare quando un atto di trust possa ritenersi nullo: in primis, ciò avviene quando esso è portatore di interessi non meritevoli di tutela per l'ordinamento giuridico (ai sensi dell'art. 13 della Convenzione dell'Aja recepita in Italia con la L. 364/89).

Per questo, è necessario sempre che le finalità che il disponente intende perseguire a mezzo del trust siano compiutamente e dettagliatamente enunciate nell'atto di trust.

Inoltre, lo scopo – apparentemente lecito e meritevole di tutela – non deve nascondere obiettivi ripugnanti per l'ordinamento. In questo caso, ne sarebbero inficiati gli atti dispositivi, comunque, non certo l'atto istitutivo del trust. Quest'ultimo sarebbe inficiato direttamente solo in caso di cd.

V Congresso Nazionale dell'Associazione "Il Trust in Italia"

Applicazioni innovative

Fallimento della società disponente: le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio

A cura di Paolo Basso

trust shame, ossia nel caso di un trust di pura simulazione nel quale lo scopo ripugnante per l'ordinamento sia il solo effettivo scopo del trust e il trustee si disinteressi completamente dello scopo apparente (ad es. quando il trust non abbia affatto beneficiari mentre enuncia nello scopo la presenza di beneficiari nel cui interessi il patrimonio dovrebbe essere gestito).

E, comunque, affinché si abbia uno shame (simulazione) in grado di inficiare il trust occorre la volontà anche del trustee alla simulazione, non essendo sufficiente la mera volontà del disponente che potrebbe infrangersi contro il diligente operato professionale del trustee scelto.

Fatte queste opportune premesse in materia di trust, balza agli occhi come, nel caso di specie, non possa applicarsi alcuna delle ipotesi sopra esaminate.

Infatti, l'atto istitutivo del trust è preciso nell'individuazione dello scopo e i beni sono pacificamente nella disponibilità della curatela. Già questo fa perdere consistenza alle fumose argomentazioni della curatela.

Ma si è anche dimostrato come, nel nostro caso non solo il trust non ha violato e non viola la par condicio creditorum, ma che anzi, proprio la denegata pronuncia di nullità del trust avrebbe l'effetto pratico di consentire il soddisfacimento di un solo creditore, a danno di tutti gli altri creditori, ed, in particolare, a danno della dipendente (e dell'INPS in surroga), dei vari professionisti, dello stesso Erario, etc..

\*\*\*

La conferma di quanto affermato è nella Convenzione dell'Aja che sottopone "la validità, l'interpretazione e gli effetti ... del trust" alla "legge scelta dal disponente" (art. 6 e 8); Ne consegue la necessità di valutare il trust alla luce di dette norme. Infatti, la convenzione non consente alla norma interna di rendere nullo un trust, ma, eventualmente, di disapplicarne gli effetti.

\*\*\*

Le decisioni di Milano hanno, forse, risposto ad un'esigenza di giustizia sostanziale, ma, per la (naturale) scarsa conoscenza dello strumento del trust, con una motivazione "opinabile in più punti" e che "desta sconcerto" (Dr G. Fanticini in relazione al CSM "I trust in diritto civile" Roma 11-13 ottobre 2010). Infatti, come rilevato da E. Raganella e M. Regni (in *Trust A.F.* 2009 p. 598 ss.) sarebbe stato facilmente accertabile se il trust milanese avesse o meno il reale scopo liquidatorio previsto dall'atto costitutivo, ed, in caso negativo, dichiararlo "shame" e, come tale, privo di effetti in forza della stessa legge regolatrice del trust (Trust Jersey Law 1984 as amended 2006).

\*\*\*

V Congresso Nazionale dell'Associazione "Il Trust in Italia"  
Applicazioni innovative  
Fallimento della società disponente: le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio  
A cura di Paolo Basso

Analizzando sistematicamente le decisioni di Milano, il primo aspetto criticabile è l'affermazione che l'impresa insolvente non può istituire un trust (liquidatorio) dovendo richiedere il proprio fallimento. Come ribadito dal prof. D. Galletti (relazione al convegno di Rimini del 12.11.2010), all'imprenditore insolvente la legge riconosce il diritto a ricorrere a soluzioni alternative al fallimento – piani attestati ex art. 67 l.f., accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182bis l.f. e concordato preventivo ex art. 160 l.f. – addirittura dimostrando un certo "favor" per tali soluzioni alternative.

In tale quadro normativo, l'utilizzo del trust rispondeva ad una esigenza *"meritevole di tutela: proteggere il patrimonio per evitare che creditori [ ...] possano costituire diritti di prelazione (ipoteche)"* (Trib. Reggio Emilia del 14.05.2007 – rel. Dr G. Fanticini), essendo tale protezione prevista non per tutti gli strumenti alternativi al fallimento e successiva a complessi adempimenti formali a fronte di esigenze immediate ed indifferibili. Addirittura si afferma *"che il trust [...] possa costituire uno strumento per aumentare il livello di trasparenza delle ristrutturazioni"* (D. Galletti, atti del convegno 15.06.2009), in quanto, come illustreremo in seguito, tale strumento non si presta ad "artifici e raggiri" ben noti alla prassi italiana. E si riconosce, per tali motivi, *"la compatibilità di questo istituto (trust) nel nostro ordinamento anche in caso di insolvenza"* (D.ssa E. Ragaglia, G.D. Trib. Ancona, atti del convegno del 21.09.2006).

\* \* \*

Incidentalmente, vogliamo riaffermare che l'art. 2740 c.c. non costituisce più norma imperativa dell'ordinamento, come riconosciuto dalla stessa Cassazione *"Non è ormai infrequente, nel nostro ordinamento, che una parte del patrimonio di un soggetto sia destinato ad un particolare scopo e che, proprio per questo, venga sottratta al regime generale dell'art. 2740 c.c. Lo attestano, tra gli altri, gli artt. 2447-bis e segg. C.c. e l'art. 3, comma 2 della legge n. 130 del 1999"* (Cass. 16605/2010)

\* \* \*

Vi sono altri elementi non considerati dalle ordinanze di Milano.

La nullità di un atto "sorge" contestualmente all'atto stesso, non può essere successiva. Nei casi esaminati, per espresso riconoscimento dei provvedimenti citati, la nullità è conseguente al successivo intervenuto fallimento. Quindi, tale nullità dipenderebbe da un evento futuro il quale, in alcuni casi, potrebbe non verificarsi mai (per decorso del termine di cui all'art. 10 L.F. o per il mancato superamento dei limiti di cui all'art. 1 L.F.).

Inoltre, posto che il legislatore ha eliminato ogni distinzione tra "stato di crisi" ed "insolvenza", ritenendo entrambe condizioni legittimanti il ricorso a procedure alternative al fallimento (concordato preventivo, accordi di ristrutturazione dei debiti, piani attestati), l'utilizzo dell'istituto

## V Congresso Nazionale dell'Associazione "Il Trust in Italia"

### Applicazioni innovative

### Fallimento della società disponente: le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio

A cura di Paolo Basso



del trust in tali ambiti non può essere condizionato da una distinzione non prevista legislativamente.

Infine, l'accertamento dello stato di insolvenza (irreversibile), può avvenire solo in seguito (come nel caso in questione), sulla base della revisione contabile richiesta dalle diverse procedure (per l'attestazione della veridicità dei dati aziendali), e non è razionale ne' opportuno attendere l'esito di verifiche spesso lunghe e complesse per ricorrere a degli strumenti di protezione che evitino aggressioni dei creditori tali da vanificare qualsiasi ipotesi di risanamento.

Ne consegue, evidentemente, che l'eventuale stato di insolvenza della società disponente non determina la nullità del trasferimento dei beni in trust, sia in quanto la nullità non può dipendere da un evento futuro ed incerto, ma deve essere percettibile al momento stesso dell'atto, sia perché l'art. 15 della Convenzione dell'Aja non determina la nullità del trust (e del connesso atto dispositivo) in caso di contrasto con norme inderogabili interne, ma unicamente l'applicazione della lex fori (cfr per tutti: Trib. Alessandria 24.11.2009).

Infatti, l'applicazione delle norme in materia di protezione dei creditori in caso di insolvenza, in conformità all'art. 15 della Convenzione, non può mai determinare la nullità dell'atto istitutivo del trust, ma semplicemente consentire l'esercizio delle azioni revocatorie previste dal diritto interno (sul punto, A. Vicari, *Il trust sham o simulato*, T.A.F. 2010, 603s).

\* \* \*

#### La Sentenza

Il Tribunale di Udine, in data 14. marzo 2011 ha pronunciato la sentenza n° 403/11 (all. 2).

Le domande della curatela sono state rigettate per "difetto di legittimazione passiva in capo ai convenuti".

Infatti la curatela aveva dichiarato di riconoscere ed accettare le eccezioni di mancanza di legittimazione passiva sollevate dalle parti da essa convenute in giudizio:

- il trustee: S.I.T. – S.r.l.;
- il guardiano: Rag. Lucia Iacuzzi;
- il trust: NW Trust.

In relazione alla posizione del guardiano, la carenza assoluta di legittimazione passiva dello stesso era talmente evidente - per chiunque conosca minimamente l'istituto del trust - che ci esime da qualsiasi ulteriore commento: **si evidenzia come la sentenza confermi chiaramente tale assunto condannando la curatela alle spese sostenute dal guardiano.**

Evitiamo anche di commentare la citazione in giudizio del "trust" quando è ben noto che si tratta di un patrimonio privo di soggettività propria, analogamente ai fondi comuni di investimento (cfr.

Cass. 16605/2010 cit.), la cui carenza di legittimazione è lapalissiana, ed anche su punto vi è piena conferma da parte del Giudice che salva la curatela in quanto (ovviamente) il trust "non si è costituito in giudizio".

*"Entrando nel vivo del problema, non v'è dubbio che al trustee debba spettare una piena legittimazione processuale ad agire per il trust. Da questo punto di vista l'art. 11 della Convenzione dell'Aja è, per mutuare una espressione di Carnelutti, "lucido largo, ferreo": **il trustee ha "la capacità di agire e di essere convenuto in giudizio"**. Tale legittimazione processuale è la conseguenza della legittimazione esistente su un piano "sostanziale in capo al trustee", come si desume anche dall'art. 2 lett. C) della Convenzione citata" (cfr L. Dittrich, relazione al CSM su "Trust e processo di cognizione: prime riflessioni").*

Posizione dottrinale che ha trovato conferma nella sentenza del Tribunale di Cassino del 8 gennaio 2009 (in Trust e A.F., 2009 p. 419).

Vi sono alcuni casi in cui il trustee assume una posizione neutrale rispetto alla controversia (ad esempio nel caso di una controversia tra beneficiari) o può essere estromesso dalla causa, non avendo più alcun interesse da tutelare (come nel caso dell'azione revocatoria intrapresa dopo la cessazione del mandato); ma il trustee è, e rimane, invece parte necessaria della causa in presenza di una domanda di nullità del trust.

Ciò per due fondamentali ragioni: egli deve poter difendere la legittimità degli atti che ha posto in essere e, comunque, l'eventuale dichiarazione di nullità deve essere resa anche nei suoi confronti.

In senso conforme anche la Cassazione che, i tema di patrimoni separati o destinati, afferma "Ogni attività negoziale o processuale posta in essere nell'interesse del patrimonio separato non può, perciò, che essere espletata in nome del soggetto che di esso è titolare, pur se con l'obbligo di imputarne gli effetti a quello specifico ben distinto patrimonio" (cfr per tutte: Cass. 16605/2010).

E non vi è dubbio che titolare del patrimonio in trust sia solo il trustee (art. 2 Convenzione dell'Aja).

\*\*\*

Alla luce di quanto esposto, risulta evidente che l'eccezione di carenza di legittimazione passiva sollevata dalla S.I.T. S.r.l. era riferita alla domanda di revocatoria proposta da parte attrice e, sotto tale profilo, probabilmente fondata.

In relazione alla domanda di nullità del trust, proposta dalla curatela, invece, non possono esservi dubbi sulla legittimazione della stessa S.I.T. S.r.l. e delle parti intervenute.

E tale riconoscimento vi è a pagina 4 della Sentenza (la convenuta S.I.T. S.r.l. era invece soggetto legittimato passivo rispetto alla domanda formulata dalla Curatela Fallimentare di accertamento e dichiarazione di nullità del trust).

V Congresso Nazionale dell'Associazione "Il Trust in Italia"

Applicazioni innovative

Fallimento della società disponente: le diverse reazioni dei curatori al trust liquidatorio

A cura di Paolo Basso

Lo scioglimento del trust non può ribaltare tale conclusione in quanto permane, come già detto, un interesse del trustee (anche se cessato dall'incarico) alla difesa della legittimità del proprio operato. Inoltre, l'effetto delle conclusioni del giudice comporterebbe l'impossibilità di instaurare un'azione di nullità di un atto istitutivo di trust successivamente al suo scioglimento: ipotesi evidentemente non conforme ai principi dell'ordinamento.

\* \* \*

Da ultimo, voglio sottolineare come l'intervento spiegato in causa per lo Studio Basso & Dal Cin non sia meramente adesivo: nel caso di specie, infatti, lo Studio intervenuto riveste il ruolo di beneficiario individuato (cd. *vested*) del trust ed in tale veste è addirittura un **legittimato passivo obbligatorio**. Come tale, quindi, l'odierno intervenuto avrebbe dovuto essere già stato citato da parte attrice, imponendosi, in caso di omissione, l'integrazione del contraddittorio atteso che le conseguenze di una declaratoria di nullità avrebbero un effetto diretto su un suo diritto pieno ed efficace.

In presenza di un trust che crei dei *fixed interest* nei beneficiari, ovvero dei diritti definitivamente acquisiti – e, quindi, a maggior ragione quando ciò avvenga nell'ambito di un trust solutorio, come nel caso in esame – il trust accede ad un più complesso rapporto tra disponente e beneficiario ove il diritto scaturente dal trust non solo è già parte del patrimonio del beneficiario (e da ciò il concetto di *beneficial ownership* elaborato in *common law*), ma è addirittura un diritto sul quale il beneficiario ha già fatto affidamento, eventualmente fino al punto di novare il precedente diritto nei confronti del disponente.

Pertanto, se è vero – come è vero – che il beneficiario è colui che è destinato a subire la diminuzione patrimoniale o, comunque, lo svantaggio derivante dall'eventuale pronuncia di revoca o nullità dell'atto impugnato, egli è anche colui che ha un interesse, diretto e proprio, a far valere i propri diritti (I, Vallas, *Trust*, 2008 p. 409).

In situazioni come quelle oggetto di controversia è ovvio il configurarsi di un vero e proprio caso di litisconsorzio necessario, dal quale scaturisce l'indispensabilità della chiamata in causa di tutti i beneficiari, come già riconosciuto dalla stessa giurisprudenza italiana (cfr. Trib. Torino sez. Moncalieri, sent. 196/02 del 15.06.2009, citata da G. Fanticini in relazione al CSM “*I trust in diritto civile*” Roma 11-13 ottobre 2010).

Sul punto non si può non evidenziare una ulteriore contraddittorietà della sentenza: da un lato riconosce all'intervenuto la legittimità di “litisconsorti necessari”, dall'altro ritiene superfluo integrare il contraddittorio e dichiara l'intervento “inutile”.

**CONVENZIONE**  
**PROGRAMMA OPERATIVO DI DISMISSIONE DEL PATRIMONIO**  
**MOBILIARE ED IMMOBILIARE DELL'IMPRESA DI COSTRUZIONI PITTARO**  
**ANDREA & C. SAS.**

Tra

**IMPRESA DI COSTRUZIONI PITTARO ANDREA & c. SAS IN FALLIMENTO**  
cod. fisc. 01248980938 rappresentata dal curatore fallimentare dott. Federico Vignoni Mengarelli nato a Spilimbergo (Pn) il 21.12.1961, domiciliato presso il proprio studio in Pordenone via Cavallotti 12, nominato con sentenza n. 53/2008 del 6 novembre 2008 (di seguito anche **curatore**);

e

**SIT S.R.L. SOCIETA' ITALIANA TRUST** con sede in Udine via Gorghi, 6 cod. fisc. 02432220305, rappresentata dal dott. Paolo Basso, nella sua veste di consigliere di amministrazione, autorizzato giusta delibera C.d.A. del 18.12.2008 (**all. n. 1**) (di seguito anche **trustee**);

**PREMESSO**

- che in data 6 novembre 2008 la società "Impresa di costruzioni Pittaro Andrea & C. sas" è stata dichiarata fallita dal Tribunale di Pordenone;
  - che, in precedenza, in data 4 agosto 2008, la società "Impresa di costruzioni Pittaro Andrea & C. sas", a mezzo del suo legale rappresentante e socio accomandatario sig. Andrea Pittaro, con atto rep. 59903 a rogito notaio Lorenzo Ferretto di Treviso ha conferito l'azienda con tutte le attività e le passività, nel trust denominato PT TRUST (di seguito anche **Trust**);
  - che il Trust ha finalità lecite ovvero la dismissione del patrimonio aziendale nel rispetto della legge fallimentare e della graduazione dei privilegi così come prevista dal Codice Civile e dalle Leggi Speciali in favore dei creditori della PITTARO sas;
  - che nell'atto costitutivo è previsto che il Tribunale di Pordenone e/o il Giudice Delegato possa apportare al contratto tutte le modifiche utili, opportune o necessarie ai fini di una corretta e proficua liquidazione del patrimonio;
  - che il curatore, in accordo con il trustee, come sopra rappresentato, ha individuato le modalità operative, da sottoporre al vaglio del Tribunale di Pordenone, per procedere alla vendita del patrimonio posto che non risulta fiscalmente conveniente per la procedura procedere ad una re-intestazione dei beni alla società fallita con particolare riferimento a quelli immobili;
- tutto ciò premesso

**SI CONVIENE QUANTO SEGUE.**

1. Le premesse formano parte integrante della convenzione;
2. Il Trustee, come sopra rappresentato, conferisce procura speciale irrevocabile al curatore alla vendita di tutto il compendio aziendale, immobiliare e mobiliare, nulla escluso così come conferito nel trust denominato PT TRUST ed individuato al punto 11);
3. I beni resteranno conferiti nel Trust sino alla vendita ai soggetti che risulteranno aggiudicatari negli esperimenti di vendita predisposti dal curatore;
4. Gli organi del Trust resteranno in carica fino alla completa dismissione del patrimonio conferito, limitando la propria attività al controllo, astenendosi, nel contempo, da qualsiasi atto di alienazione;
5. Su richiesta del curatore l'attuale Guardiano viene sostituito dal curatore stesso;

6. Il curatore procederà agli adempimenti preliminari alla vendita ovvero al conferimento di perizia di stima ed alla ricerca delle forme di pubblicità competitiva, sostenendo i relativi oneri;
7. Il ricavato dalle vendite fallimentari confluirà sul conto corrente della procedura che sarà acceso presso un istituto bancario di Pordenone e comunicato al Trustee, che avrà diritto a ricevere le situazioni contabili predisposte con periodicità semestrale;
8. Il curatore procederà agli adempimenti connessi alla vendita se non di competenza notarile;
9. Le somme disponibili verranno ripartite secondo l'ordine dei privilegi stabilito dalla legge;
10. Gli oneri fiscali relativi alle imposte dirette ed indirette connessi alle vendite sono a carico del fallimento, avendo l'intestazione del trust solo finalità non commerciali ovvero di salvaguardia del patrimonio;
11. Il compenso annuo è fissato in € 500,00, oltre accessori di legge, per il Trustee mentre nulla si prevede per il Guardiano;
12. Il beni oggetto della presente convenzione sono quelli indicati negli atti notaio Ferretto rep. 59.902 (affitto d'azienda) e rep. 59903 (atto costitutivo di trust) del 4 agosto 2008 e precisamente:

**Beni Immobili**

- Lotto di terreno con sovrastante fabbricato in corso di costruzione, così catastalmente censito Comune di Sacile via dall'Ava Catasto Terreni Foglio 9 Mn 615 di are 07.70 – semin. Arbor. – cl. 2 RD Euro 7,95 RA Euro 5,37 – Mn. 924 di are 04.30 semin. Arb. Cl. 3 RD Euro 3,66 RA Euro 2,78;
- Immobile ad uso artigianale così catastalmente censito in Comune di Casarsa della Delizia località Turidetta n. 11 Catasto Fabbricati Foglio 4 Mn.279 piano T-1 Cat. D/8 R. Euro 6846,00;
- Fabbricato in corso di costruzione così catastalmente censito in Comune di San Daniele del Friuli Via Monte Corno Catasto Fabbricati Sezione A Foglio 27 Mn. 896 sub 9 p. T-1 unità in corso di definizione con diritto alla quota di comproprietà sub 3;

**Beni mobili registrati**

- Fiat Marea targata AS 091 DB; - Fiat Iveco targato CP 462ZK; - Terna PN AA 216; - Fiat Iveco CH 031 WX; - Fiat Furgone CA 282 AR; - Fiat Punto Van BS 015 VV;

**Altri Beni oggetto di affitto d'azienda**

- N. 500 puntelli ARMO; N. 2.200 ponteggi CETA; N. 50 legnami ARMO travi, tavole ecc.; N. 1 mini pala CASE 10z5B; N. 1 mini escavatore JCB 801,4; N. 400 pannelloni ARMO FARE SIN; N. 200 pannelli ARMO LEGNO; N. 1 muletto PM DI 32; Trapani, flex, martelloni elettrici;

**Restante complesso aziendale**

ovvero quello indicato alle lettere a – b – c – d – e – f – g dell'art. 3 parte seconda, dell'atto costitutivo di trust;

- a) Macchinari ed impianti generici e specifici, materie prime, semilavorati, prodotti, cassa, crediti, beni mobili in genere;
- b) Contratti di assicurazione, appalto, trasporto, mandato e ogni altro contratto tipico e atipico o proposta contrattuale attinenti all'azienda conferita;
- c) contratti di fornitura e servizio in corso sia attivi con privati che passivi (inclusi ordini in corso o in corso di lavorazione) con qualsiasi ente o persona pubblica o privata;
- d) debiti e crediti con terzi e con dipendenti, per i quali si fa riferimento agli elementi amministrativi e contabili della conferente;
- e) contratti di locazione e comodato, sia attivi che passivi, e specificatamente i seguenti contratti di leasing :

- e.1) Hypo Alpe-Adria Bank S.p.A. n. 314878/01 (capannone in Latisana, Ud - Catasto Fabbricati: F. 6 mn. 800 Cat. D/8 € 9378,86 – CT F. 6 mn. 800 Ha 00.64.80 mn. 21 Ha 00.10.50 mn. 807 Ha 00.00.50) e relativo contratto di sub locazione con Edilfriuli S.p.A.;

- e.2) SBS Leasing S.p.a. n. 16180 /IM (ufficio in Cordenons, Pn – Catasto Fabbricati F. 41 mn. 945 sub 22 Cat. A/10 Cl. 2 vani 3,5 mq. 82) e relativo contratto di sub locazione con Astro Costruzioni Srl;

- e.3) Hypo Alpe-Adria Bak S.p.A. n. 317312/01 (autocarro DAF PD A14889);

- e.4) SBS Leasing S.p.A. n. LI / 56650 (Gru Comedil G6804208);

- e.5) SBS Leasing S.p.A. n. LI / 42922 (Gru Comedil G6303005);

- e.6) Volkswagen Bank Gmbh n. 62516 / LA (Audi A4 Avant CW 362 WC);

- e.7) Volkswagen Bank Gmbh n. 67818 / LA (Audi A4 Cabrio DC 002 FZ);

f) L'organizzazione del personale, con i relativi fondi per l'indennità di anzianità e gli obblighi di previdenza, assistenza ed assicurazione sociale verso di esso;

g) Obblighi, oneri o vincoli a carico dell'azienda o dei singoli beni aziendali.

Con riferimento ai beni indicati al punto 11) della convenzione il Trustee dichiara, dal 4 agosto 2008 alla firma della presente convenzione, nulla è stato alienato rispetto a quanto indicato nell'atto costitutivo del Trust e, in proposito si fa riferimento alla situazione patrimoniale ed economica che si allega alla presente convenzione (all. n. 2);

A tal proposito il Trustee restituirà alla procedura il netto residuo che risulterà dall'estinzione del conto corrente bancario intestato a PT TRUST e acceso presso la Cassa di Risparmio del Veneto;

13. L'efficacia della convenzione è subordinata unicamente al visto / autorizzazione del Giudice Delegato, non avendo il presente atto natura transattiva ovvero altra fattispecie prevista dall'art. 32 L.F. soggetta quindi al controllo del Tribunale o del Comitato dei Creditori;
14. Il mancato adempimento alle obbligazioni contenute nel presente atto costituisce illecito di natura contrattuale soggetto al risarcimento del danno ferma restando l'ipotesi di fatto penalmente rilevante con obbligo di segnalazione alla Procura della Repubblica;
15. Foro competente quello di Pordenone.
16. Le spese del presente atto, compresi i costi notarili della procura, sono a carico del Fallimento.

Pordenone 23 dicembre 2008

**SIT S.r.l. Società Italiana Trust**

Un amministratore

Dott. Paolo Basso \_\_\_\_\_

**Impresa di costruzioni Pittaro sas in fallimento**

Il curatore fallimentare

Dott. Federico Vignoni Mengarelli \_\_\_\_\_

AVV. FRANCESCO GABASSI

A VERBALE 214

Sent. N° 403/11

N° 6993/09 RACC

Cron. n° 1309/11/Ab

Rep. n° 889/11

REPUBBLICA ITALIANA

TRIBUNALE DI UDINE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice Unico del Tribunale di Udine, nella persona della dott.ssa Annamaria Antonini Drigani, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

EX ART. 281 SEXIES C.P.C.

Nella causa civile promossa con atto di citazione notificato in data 23.11 2009, n° 22978 cronologico dell'Ufficiale Giudiziario di Udine ed iscritta al n° 6993/2009 R.A.C.C.

Com. 4 Aw.  
15 MAR 2011

Da

CURATELA del FALLIMENTO NEW WAY S.R.L. IN LIQUIDAZIONE



con il proc. e dom. avv. Francesco Gabassi, per mandato a margine dell'atto di citazione.

oggetto:  
AZIONE  
Rev. Ordinaria  
1.02.002

ATTRICE

CONTRO

NW TRUST

- contumace-

CONVENUTO

**CONTRO**

**SIT S.R.L. SOCIETA' ITALIANA TRUST**

con il proc. e dom. avv. Silvio Franceschinis, per mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta.

**CONVENUTA**

**CONTRO**

**LUCIA IACUZZI**

con il proc. e dom. avv. Ilaria Rizzi, per mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta.

**CONVENUTA**

**CON L'INTERVENTO VOLONTARIO DI**

**STUDIO BASSO & DAL CIN**

con i proc. e dom. avv. Anna Rosada e Sabrina Ruga, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Michela Cenci, per mandato a margine dell'atto di intervento volontario depositato in data 2.3.2010.

**OGGETTO: accertamento nullità di trust e azione revocatoria ex art. 2901 c.c.**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE**



All'udienza del 14.3.2011 il Giudice ha ordinato la discussione orale della causa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. Parte attrice ha concluso come da allegato a verbale di udienza dd. 14.3.2011; Sit s.r.l. ha concluso come da allegato a verbale di udienza dd. 14.3.2011; Iacuzzi Lucia ha concluso come da comparsa di costituzione e risposta e memoria dd. 14.4.2010; il terzo intervenuto ha concluso come da note illustrative finali dd. 10.2.2011. All'esito della discussione il Giudice ha pronunciato sentenza dando lettura del dispositivo e della seguente motivazione:

Superata la eccezione di carenza di autorizzazione a stare in giudizio in capo alla Curatela Fallimentare, in quanto è stata depositata in atti la ratifica/autorizzazione ad hoc da parte dello stesso Giudice Delegato (v. doc. n. 27 attoreo datato 26.1.2011), va esaminata la seconda eccezione pregiudiziale formulata da tutti i convenuti costituiti: quella, cioè, afferente la carenza di legittimazione passiva in capo ad essi convenuti. A questa eccezione ha ritenuto di aderire la stessa parte attrice attese le conclusioni precisate dalla Curatela Fallimentare in allegato a verbale di udienza dd. 7.12.2010. Di tal ché la conseguente dichiarazione, in questa sede, del difetto di legittimazione passiva in capo ai convenuti ( il che equivale ad una sostanziale cessazione della materia del contendere inter partes).

Si deve dunque solamente decidere in merito alle spese di giudizio.

A tale proposito va evidenziato che la Curatela Fallimentare aveva convenuto in giudizio unicamente: a) il guardiano rag. Lucia Iacuzzi; b) SIT s.r.l. in qualità di trustee; c) il NW trust con domicilio eletto presso lo studio Basso.

In verità, risultava palese la carenza di legittimazione passiva in capo al guardiano, nei cui confronti non era stata formulata domanda alcuna e risultando il guardiano figura assolutamente estranea ad ogni controversia afferente la nullità o meno dell'atto costitutivo di trust: di tal ché la conseguente condanna della Curatela Fallimentare al pagamento delle spese processuali nei confronti della rag. Lucia Iacuzzi.

Parimenti pacifica la carenza di legittimazione passiva in capo al "trust", trattandosi di "un patrimonio privo di soggettività propria" (cfr. Cass. n. 16605/2010). Peraltro, ai fini de quibus - che si riducono alla decisione sulle spese processuali - non sussistono problemi di sorta con riferimento al convenuto NW Trust poiché - ovviamente - lo stesso non si è costituito in giudizio.

La convenuta SIT s.r.l. era invece indubbiamente soggetto legittimato passivo rispetto alla domanda formulata dalla Curatela Fallimentare di accertamento e dichiarazione di nullità del trust. Peraltro, risulta documentale che il contestato trust è stato successivamente unilateralmente sciolto e in questa sede attrice e convenuta SIT s.r.l. discutono unicamente sul fatto se fosse stato prima notificato l'atto di citazione in giudizio ovvero l'atto unilaterale di scioglimento del trust. In verità, appare che gli atti fossero sostanzialmente contestuali, essendo stata la notifica dell'atto di citazione chiesta agli Ufficiali Giudiziari in data 20.11.2009 e l'atto di scioglimento del trust datato 11.11.2009 e solo successivamente notificato alla Curatela. Rebus sic stantibus, possono ragionevolmente venire integralmente compensate le spese processuali tra attrice e convenuta SIT s.r.l.

Va ora esaminata la posizione del terzo intervenuto Studio Basso & Dal Cin dottori commercialisti e revisori associati. Trattasi di intervento volontario proposto tempestivamente da soggetto che non era però stato citato in giudizio e nei confronti del quale il Giudice non aveva ordinato l'integrazione del contraddittorio. Infatti, sulla questione sostanziale oggetto di controversia risultava oramai pacifico che l'adito Tribunale di Udine non si sarebbe mai pronunciato poiché le parti avevano formulato eccezioni preliminare rilevanti cui la stessa Curatela aveva deciso di aderire. Di tal ché la superfluità dell'ordine di integrazione del contraddittorio nei confronti dei litisconsorti necessari, tra cui lo Studio Basso & Dal Cin ed il cui intervento volontario è risultato forse troppo tempestivo: in ogni caso un intervento inutile che giustifica quindi la compensazione delle spese tra attrice e terzo intervenuto.

Da ultimo, non sussistono, nel caso di specie, i presupposti soggettivi ed oggettivi per la richiesta condanna ex art. 96 c.p.c.

**P.Q.M.**

Il Giudice, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, definitivamente pronunciando, così provvede:

- 1) **Dichiara** il difetto di legittimazione passiva in capo ai convenuti.
- 2) **Rigetta** ogni ulteriore istanza.
- 3) **Condanna** parte attrice al pagamento in favore della convenuta Lucia Iacuzzi delle spese sostenute per il presente giudizio, liquidate in complessivi euro 7.369,00 oltre iva (se dovuta) e cnap.
- 4) **Compensa** integralmente tra attrice, convenuta SIT s.r.l. e terzo intervenuto Studio Basso & Dal Cin le spese processuali.

Così deciso in Udine, 14.3.2011

IL GIUDICE

dott.ssa Annamaria Antonini Drigani

IL CONTABILE B.  
C. Basso & Dal Cin



Depositato in Cancelleria  
15 MAR, 2011

oggi .....

IL CONTABILE B.  
C. Basso & Dal Cin



pag. 5

COPIA CONFORME ALL'ORIGINALE PER USO APPELLO

L. n. 11 ... 06 APR. 2011...

UFF.

39

L'OPERATORE GINTIZI AR. B2  
Giov. Mar...  
*[Handwritten signature]*



Applicate sull'originale  
marche per

€ 12.41

06 APR. 2011



*[Handwritten signature]*