



Milano, 24 ottobre 2019

Profili fiscali dei trust interni

Dr. Daniele Davigo



Strada Borghetti Cavo
e Associati

Alcune brevi note introduttive



«*La poliedricità dei trust*»



Il trust è un strumento poliedrico e proteiforme.

Non esiste il *trust*, ma un «arcipelago» *trust*. Abbiamo, solo per ricordare alcune fra le fattispecie più conosciute, i *trust* revocabili e quelli irrevocabili, i *trust* liberali e i *trust* commerciali, i trust con beneficiari, e i *trust* di scopo senza quindi beneficiari, i *trust* discrezionali e i *trust* nudi.

Non può quindi esistere un unico regime di imponibilità del *trust*, ma più regimi differenziati in ragione delle peculiarità concretamente assunte dal singolo *trust*.



In questo intervento, per semplicità, si ipotizzerà la *residenza* – sotto il profilo squisitamente tributario – in Italia di tutti i soggetti partecipanti al *trust* (disponente, *trustee*, beneficiari e, se presente, il guardiano) e la circostanza che i beni componenti il fondo del *trust* siano tutti siti in Italia.

L'art. 19 della Convenzione de l'Aja chiarisce che la Convenzione non deroga alla competenza degli Stati in materia fiscale.

Troveranno quindi applicazione le ordinarie regole di diritto tributario italiano interno.



*«Esiste una normativa fiscale italiana
in materia di trust»*



Oggi, in Italia, non si può più considerare il trust un istituto «sconosciuto» o privo di una propria disciplina, anche dal punto di vista fiscale.

Abbiamo una normativa in materia di imposte indirette, contenuta nell'art. 2, commi dal 47 al 49, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262 [convertito con legge 24 novembre 2006, n. 286].

Abbiamo una normativa in materia di imposte dirette contenuta nell'art. 73 del T.u.i.r.



Parte I

«*Le imposte indirette*»

Profili generali



Come evidenziato in apertura il trust è uno negozio poliedrico e proteiforme il cui regime tributario va analizzato per singole fattispecie.

Nel campo dell'imposizione indiretta, oggetto di questa prima parte di intervento, non vi è dubbio che debba trovare applicazione lo stesso principio, non solo per le caratteristiche di poliedricità dell'istituto, ma anche in ossequio ad una precisa norma interna rappresentata dall'**art. 20 del Testo Unico dell'imposta di registro**, che la nostra Cassazione pacificamente interpreta affermando il rilievo preminente che deve essere attribuito, nell'imposizione di un negozio, alla sua *causa reale* e alla regolamentazione degli *interessi effettivamente perseguiti dalle parti*.



Questo principio, che è di fondamentale importanza per il corretto inquadramento fiscale dell'istituto, ha finalmente ottenuto un espresso riconoscimento in una recente Ordinanza del Supremo Collegio



Cass., Sez. 5, Ordinanza n. 1131 del 17.01.2019



Cass., Sez. 5, Ordinanza n. 1131 del 17.01.2019



*«la consapevolezza del legislatore delle problematichità insite nel sottoporre a tassazione uno **strumento negoziale tipologicamente assai variegato**, quale appunto è il trust, segna inevitabilmente i limiti dell'intervento novellatore, che non si confronta con la **complessità del fenomeno governato**»*



Viene quindi finalmente riconosciuto un concetto fondamentale connesso all'impossibilità, in considerazione della complessità del fenomeno trust, di tipizzarne la tassazione.



Il non poter ricondurre tutti i trust ad un unico modulo impositivo non impedisce tuttavia di tracciarne i tratti distintivi delle varie tipologie, al fine di ricavare delle **regole di tassazione comuni**.

Sotto il profilo dell'imposizione indiretta la prassi ha principalmente tracciato la distinzione tra **trust “liberali”** o “**di famiglia**”, caratterizzati da uno spirito di liberalità del disponente verso i beneficiari e “**trust commerciali**”, privi di questo di *animus donandi*.

I trust interni (ed anche esteri che hanno contatti con l'Italia) nella stragrande maggioranza dei casi sono dei trust di famiglia, per cui pare opportuno concentrare l'analisi su questa fattispecie.



La creazione del Trust.

L'uso che si è affermato in Italia è quello di dividere il *negozio istitutivo* del *trust*, dai successivi *negozi dispositivi*, tramite i quali lo stesso viene dotato dei fondi necessari.

Ai fini delle imposte indirette, ove sia soggetto a registrazione, l'atto istitutivo, staccato dagli atti di dotazione, risulta un atto meramente programmatico e sconta un'imposizione in misura fissa di Euro 200, in quanto atto “*non avente per oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale*” [ai sensi dell'art 11, parte prima della Tariffa allegata al T.U.]. Il punto, del tutto pacifico anche nella prassi amministrativa, è confermato dalla **Circolare n. 48/E del 6 agosto 2007**



La vera «partita» si gioca quindi sul regime fiscale dei singoli atti di dotazione dei beni al trust.



Nel *trust* liberale un soggetto destina già ora dei beni ai discendenti, ma lo fa per il tramite di un *trustee*.

Il D.L. 3 ottobre 2006, n. 262 [convertito con legge 24 novembre 2006, n. 286] ha reintrodotto il **tributo successorio** come era stato codificato dalla “*riforma Marongiu*” [art 69 della l. 21 novembre 2000, n. 342], ma con nuove aliquote e franchigie ed alcune altre novità che interessano proprio la materia in esame.

L’art. 2, commi dal 47 al 49, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262 nel reintrodurre la nuova imposta sulle successioni e donazioni ne ha allargato l’ambito applicativo anche ai **trasferimenti a titolo gratuito** e alla **costituzione di vincoli di destinazione** di beni.



D.L. n. 262 del 2006 art. 2, comma 47

«È istituita l'imposta sulle successioni e donazioni sui trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione, secondo le disposizioni del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni, di cui al decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346, nel testo vigente alla data del 24 ottobre 2001, fatto salvo quanto previsto dai commi da 48 a 54».

in sede di reintroduzione dell'imposta sulle successioni e donazioni operata dal D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, quindi, l'oggetto del tributo è stato esteso, mediante una formulazione letterale poco felice, anche alla costituzione di vincoli di destinazione, rimandando per le regole applicative al Testo Unico dell'imposta di successione e donazione di cui al D.Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346.





La segregazione di beni in un **trust liberale**, in quanto **atto a titolo gratuito** comportante la costituzione di un **vincolo di destinazione**, ricade quindi sicuramente nell'ambito del novellato tributo successorio.

Risulta invece più complesso stabilire quale sia, nel concreto, il modulo applicativo del tributo.



Nel corso della vita di un *trust* liberale vi sono essenzialmente due momenti potenzialmente rilevanti sotto il profilo fiscale:

- il passaggio dei beni dal disponente al *trustee* e, al termine del *trust*;
- il passaggio dei beni dal *trustee* ai beneficiari.

In un primo tempo la prassi amministrativa aveva ritenuto di considerare in maniera autonoma ciascun momento e di sottoporre entrambi a tassazione [in particolare, al tributo successorio secondo la delibera del **Secit n. 37/98**, all'imposta di registro al 3%, ai sensi della norma residuale di cui all'art. 9, parte prima della Tariffa allegata al t.u. di registro, per la successiva prassi amministrativa **Risposte a interpello del 26 novembre 2003, 28 settembre 2004 e 2 novembre 2005**].



Al contrario, la dottrina assolutamente prevalente, il notariato [Studio n. 80/2003/T del Consiglio Nazionale del Notariato del 21 novembre 2003], la giurisprudenza tributaria [Commissione Regionale di Venezia del 23 gennaio 2003 n. 104/19/02; Commissione Regionale di Milano sez. Brescia 22 maggio 2007, n. 130/63/07] e la prassi di molti uffici finanziari [Studio realizzato dal Gruppo di lavoro presso la Direzione delle Entrate dell'Emilia Romagna] hanno ricostruito il fenomeno in modo unitario.

Nel trust di famiglia c'è effettivamente uno spirito liberale del disponente che però non è verso il *trustee*, ma verso i beneficiari. A ben vedere il trustee è solo un tramite per mezzo del quale i beneficiari ricevono una liberalità dal disponente.



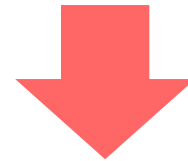
Con la **Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E**, al punto 5.2, l'Amministrazione Finanziaria, a coronamento di un dibattito che ha impegnato gli operatori per più di un lustro, è finalmente approdata anch'essa alla c.d.

“teoria unitaria”

considerando il trust liberale *“quale espressione di un unico disegno volto a consentire la realizzazione dell'attribuzione liberale”*, con la conseguenza che ai fini del calcolo delle aliquote *“occorre guardare al rapporto intercorrente tra il disponente e il beneficiario (e non a quello tra disponente e trustee)”*.



Ne deriva che l'atto di trasferimento in un trust liberale di beni dal disponente al *trustee* è soggetto al novellato tributo successorio con l'applicazione delle aliquote e delle eventuali franchigie stabilite in ragione del rapporto di parentela tra disponente e beneficiario.



Il trasferimento va quindi trattato come una donazione del fondo in trust tra il disponente e i beneficiari



BENEFICIARIO DEL FONDO	ALiquOTA ED EVENTUALE FRANCHIGIA APPLICABILE
Coniuge e parenti in linea retta del Disponente	4% con franchigia di Euro 1.000.000,00 per ciascun beneficiario
Fratelli e sorelle del Disponente	6% con franchigia di Euro 100.000,00 per ciascun beneficiario
Altri parenti del Disponente fino al quarto grado e degli affini in linea retta, nonché degli affini in linea collaterale fino al terzo grado	6% senza franchigia



BENEFICIARIO DEL FONDO	ALiquOTA E EVENTUALE FRANCHIGIA APPLICABILE DELL'IMPOSTA DI DONAZIONE
Altri soggetti	8% senza franchigia
Persona portatrice di <i>handicap</i> riconosciuto grave ai sensi della legge 5 febbraio 1992, n. 104	Aliquota modulata secondo il grado di parentela con il disponente con franchigia di Euro 1.500.000,00
Soggetti di cui all'art. 3 del D.lgs. 346/1990	Esenti da imposta



Parte I

«*Le imposte indirette*»

Il momento impositivo



**Ormai acquisita la
teoria unitaria del trust si discute ancora vivacemente sui
tempi del prelievo**



Secondo l'Amministrazione Finanziaria l'imposta sulle successioni e donazioni deve essere corrisposta

**sempre e comunque al momento
della segregazione dei beni in trust.**

e dunque il beneficiario del trust deve essere da subito individuato, altrimenti non potrà che trovare applicazione l'aliquota più alta pari all'8%

il soggetto passivo dell'imposta è il trust

in quanto immediato destinatario dei beni oggetto della disposizione segregativa [Circolare 22 gennaio 2008, n. 3/E]



La **Circolare 48/E** ha chiaramente evidenziato che:

“La devoluzione ai beneficiari dei beni vincolati in trust non realizza, ai fini dell’imposta sulle donazioni, un presupposto impositivo ulteriore; i beni, infatti, hanno già scontato l’imposta sulla costituzione del vincolo di destinazione al momento della segregazione in trust. Inoltre, poiché la tassazione, che ha come presupposto il trasferimento di ricchezza ai beneficiari finali, avviene al momento della costituzione del vincolo, l’eventuale incremento del patrimonio del trust non sconterà l’imposta sulle successioni e donazioni al momento della devoluzione”.



La scelta di un'immediata tassazione non pare tuttavia sempre fondata su ineccepibili motivazioni tecnico giuridiche e dalla lettura delle Circolari sorge il dubbio che l'impostazione seguita sia principalmente il frutto di una scelta politica.

La paura che il trasferimento della ricchezza [e quindi la sua tassazione] potesse essere, anche solo idealmente, bloccata per decenni, tramite il trust, ha portato a preferire la logica dei “**pochi maledetti e subito**”, preoccupandosi solo di tassare il momento genetico del trust, ma disinteressandosi delle sue successive vicende.



In pratica, quindi l'Amministrazione Finanziaria richiede l'applicazione dell'imposta al momento della segregazione dei beni nel trust, senza dare alcun rilievo alle

differenze nelle posizioni beneficiarie



posizioni beneficiarie
condizionate

posizioni beneficiarie
quesite



La posizione ministeriale è pienamente condivisibile ove lo strumento istitutivo preveda dei beneficiari con **posizioni beneficiarie quesite** [o “*vested interest*”] e cioè comportanti la ***titolarità di diritti sul fondo in trust***.

Si può pensare, a titolo esemplificativo, ad uno strumento istitutivo che reciti: “*Beneficiari del trust sono i miei figli Edoardo e Beatrice*”.

La posizione beneficiaria quesita entra subito nel patrimonio del beneficiario e comporta un suo ***effettivo arricchimento***. Egli, infatti, ne può disporre anche per testamento e, se esercitabile immediatamente, pretendere in ogni momento dal *trustee* quanto gli spetta.



Ma nella normalità dei casi la posizione beneficiaria è condizionata al verificarsi di una circostanza futura, in mancanza della quale la posizione beneficiaria medesima si estingue e dunque si parla di **posizione beneficiaria condizionata** o “*contingent interest*”

Sempre a titolo esemplificativo pensiamo ad uno strumento istitutivo che reciti:
“Beneficiari del trust sono i miei figli Edoardo e Beatrice, se viventi al termine finale della durata del trust”.

Qui al momento della segregazione dei beni nel trust non si verifica alcun attuale arricchimento dei beneficiari, poiché se Edoardo e Beatrice dovesse premorire rispetto al termine di durata finale del trust non avranno diritto a percepire nulla!



Come è possibile conciliare tale impostazione con il dettato normativo?



In dottrina sono state seguite due strade differenti, ed alternative tra loro:

vi è chi ha utilizzato le
norme del D.lgs. 346/90 in
tema di donazioni
condizionate

vi è chi, più semplicemente,
ha applicato
un'interpretazione
costituzionalmente orientata
dell'art. 2, comma 47 del D.L.
262/2006



La via della donazione condizionata

Il 2° comma dell'art. 58 del D.lgs. 346/90 afferma che

“Per le donazioni sottoposte a condizione si applicano le disposizioni relative all'imposta di registro”

ed il 5° comma stabilisce che

“Le disposizioni di questo titolo si applicano, in quanto compatibili, anche per gli atti di liberalità tra vivi diversi dalla donazione” e quindi anche ai trust.

A sua volta il **1° e il 2° comma dell'art. 27 del t.u. di registro** recitano rispettivamente che:

“Gli atti sottoposti a condizione sospensiva sono registrati con il pagamento dell'imposta in misura fissa”; e che

“Quando la condizione si verifica..., si riscuote la differenza tra l'imposta, dovuta secondo le norme vigenti al momento della formazione dell'atto, e quella pagata in sede di registrazione”.



La via della interpretazione costituzionalmente orientata

La giurisprudenza [soprattutto quella di legittimità] ha seguito un'altra strada.

Dopo un *primo orientamento* [assolutamente non condivisibile e riconducibile ad alcune sentenze pronunciate nel corso dell'anno 2015 - **Cass. 3735/3737/3886 del 4/2/2015**] in base al quale l'art. 2 del D.L. 262 del 2006 avrebbe introdotto una nuova imposta che colpisce tutti i vincoli di destinazione, nessuno escluso, senza attribuire alcuna rilevanza alla presenza o meno di effetti traslativi ...



..... si è affermato un nuovo orientamento [assolutamente condivisibile e che è stato ribadito, da ultimo in alcune recentissime pronunce – **Cass. 21614 del 26/10/2016**, **Cass. 1131 del 17/1/2019**, **Cass. 11401 del 30 aprile 2019**, **Cass. 16699-16700-16701-16702-16703-16704-16705 del 21/6/2019**, **Cass. 19167 del 17/7/2019**] che può essere sintetizzato in questi 3 passaggi [tratti da Cass. 19167 del 17/7/2019]:



primo passaggio:

a) *«non si può trarre dallo scarno disposto del DL n. 262 del 2006, art. 2, comma 47, il fondamento normativo di un'autonoma imposta, intesa a colpire ex se la costituzione dei vincoli di destinazione, indipendentemente da qualsivoglia evento traslativo, in senso proprio, di beni e diritti, pena il già segnalato deficit di costituzionalità della novella così letta»*

[Cass. 19167 del 17/7/2019]



secondo passaggio:

b) «in relazione agli atti di dotazione del fondo oggetto di causa (...), il giudice di appello (...) ha correttamente escluso che la costituzione del vincolo di destinazione sulle somme di denaro conferite in trust avesse prodotto un effetto traslativo immediato, solo in tal caso giustificandosi la soggezione dell'atto dotativo all'imposta sulle successioni e donazioni, in misura proporzionale, in quanto sicuro indice della capacità economica del soggetto beneficiato»

[Cass. 19167 del 17/7/2019]



terzo passaggio:

c) *«una lettura costituzionalmente orientata della normativa in esame (artt. 53 e 23 Cost.), attribuisce giusto rilievo al fatto che l'imposta prevista dal D.Lgs. n. 346 del 1990 non può che essere posta in relazione con "un'idonea capacità contributiva", che il conferimento di beni e diritti in trust non integra di per sé un trasferimento imponibile e, quindi, rappresenta un atto generalmente neutro, che non dà luogo ad un trapasso di ricchezza suscettibile di imposizione indiretta»*

[Cass. 19167 del 17/7/2019]



... in definitiva quindi si:

«circoscrive la applicazione della suddetta norma tributaria, [art. 2, commi dal 47 al 49, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262] correlandola, in senso restrittivo, al rilievo della capacità contributiva comportata dal trasferimento del bene; sicché, quando il conferimento costituisce un atto sostanzialmente «neutro» che non arreca un reale ed «effettivo incremento patrimoniale al beneficiario» meramente formale della attribuzione, resta esclusa la ricorrenza di alcun «trapasso di ricchezza suscettibile di imposizione indiretta».

[Cass. 19167 del 17/7/2019]



Riassumendo:

Dottrina

Applicazione dell'imposta in misura fissa all'atto dell'istituzione del trust e della segregazione dei beni

-
Applicazione dell'imposta in misura proporzionale solo in sede di trasferimento dei beni ai beneficiari finali

Prassi

Circolare 48/E del 6/8/2007

-
Gli atti di dotazione di trust devono essere assoggettati all'imposta nel momento iniziale del trasferimento dei beni dal disponente al trustee

risultano irrilevanti, ai fini dell'applicazione del tributo, le future devoluzioni del fondo ai beneficiari

Circolare 3/E del 22/1/2008

-
Distinzione tra atti con effetti traslativi soggetti all'imposta in misura proporzionale e

atti senza effetti traslativi soggetti all'imposta in misura fissa

Giurisprudenza

Cass. 3735/3737/3886 del 4/2/2015

L'art. 2 del D.L. 262 del 2006 avrebbe introdotto una nuova imposta che colpisce tutti i vincoli di destinazione, nessuno escluso, senza attribuire alcuna rilevanza alla presenza o meno di effetti traslativi

-
Cass. 21614 del 26/10/2016

Cass. 1131 del 17/1/2019

interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2 del D.L. 262 del 2006 che richiede un effettivo arricchimento per l'applicazione dell'imposta in misura proporzionale



in questo scenario si è inserita la

Legge n. 112 del 22 giugno 2016

«Legge sul dopo di noi»

“Disposizioni in materia di assistenza in favore delle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare.”



esenta dall'imposta i trasferimenti a favore di trust-vincoli-affidamenti che rispettino i requisiti previsti dall'art. 6

esenta dall'imposta i (ri)trasferimenti a favore del disponente, in caso di premorienza del beneficiario disabile

tassa gli eventuali trasferimenti dei beni residui dopo la morte sia del disponente che del beneficiario disabile



Art. 6 co. 1

«I beni e i diritti conferiti in trust ovvero gravati da vincoli di destinazione di cui all'articolo 2645-ter del codice civile ovvero destinati a fondi speciali di cui al comma 3 dell'articolo 1, istituiti in favore delle persone con disabilità grave (...) sono esenti dall'imposta sulle successioni e donazioni prevista dall'articolo 2, commi da 47 a 49, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262»



Gli atti di segregazione iniziale dei beni sono esclusi dall'ambito di applicazione dell'imposta di successione e donazione



.... segue

Art. 6 co. 4

«In caso di premorienza del beneficiario rispetto ai soggetti che hanno istituito il trust ovvero stipulato i fondi speciali di cui al comma 3 dell'articolo 1 ovvero costituito il vincolo di destinazione di cui all'articolo 2645-ter del codice civile, i trasferimenti di beni e di diritti reali a favore dei suddetti soggetti godono delle medesime esenzioni dall'imposta sulle successioni e donazioni di cui al presente articolo e le imposte di registro, ipotecaria e catastale si applicano in misura fissa»



terminato il programma destinatorio [termine coincidente con la morte del disabile grave], qualora il fondo ritorni ai soggetti disponenti, il (ri)trasferimento dei beni è esente da imposte di successione e donazione e le imposte ipocatastali si applicano in misura fissa



.... segue

Art. 6 co. 5

«in caso di morte del beneficiario del trust ovvero del contratto che disciplina i fondi speciali di cui al comma 3 dell'articolo 1 ovvero del vincolo di destinazione di cui all'articolo 2645-ter del codice civile (...), il trasferimento del patrimonio residuo, ai sensi della lettera h) del comma 3 del presente articolo, è soggetto all'imposta sulle successioni e donazioni prevista dall'articolo 2, commi da 47 a 49, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, (...) in considerazione del rapporto di parentela o coniugio intercorrente tra disponente, fiduciante e destinatari del patrimonio residuo»



terminato il programma destinatorio [termine coincidente con la morte del disabile grave], qualora invece il fondo venga trasferito a soggetti diversi dal disponente, si applica l'imposta di successione e donazione nelle modalità ordinarie, in considerazione del rapporto di parentela o coniugio intercorrente tra il/i disponenti e il/i destinatari del patrimonio residuo



Quale considerazione si può ricavare dall'analisi della disciplina fiscale contenuta nella «*Legge sul dopo di noi*»





che il modulo impositivo applicabile ai sensi della L. n. 112 del 2016 sembra del tutto simile a quello da tempo ritenuto applicabile dalla dottrina [e dalla giurisprudenza di merito prevalente]:

- **Nessuna tassazione per i beni in entrata** [se non l'applicazione dell'imposta in misura fissa];
 - **Nessuna tassazione per i beni eventualmente riassegnati al disponente;**
 - **Tassazione proporzionale applicata ai beni che verranno effettivamente percepiti dai beneficiari finali.**





L'augurio (...forse) è quello che la giurisprudenza della Suprema Corte si consolidi nell'orientamento da ultimo proposto e che, stante la funzione nomofilattica che gli è propria, l'Amministrazione finanziaria si conformi quanto prima a questo orientamento



Le pronunce del maggio 2019

La Sezione 5 della Corte di Cassazione con una serie di sentenze pubblicate successivamente alla camera di consiglio di maggio 2019 ha inteso ribadire e consolidare – con forza e decisione – il proprio orientamento in materia di applicazione dell'imposta di successione ai vincoli di destinazione.

E lo ha fatto senza ricorrere alla rimessione della questione alle Sezioni Unite, ma attraverso la pubblicazione di una serie di sentenze assolutamente identiche nell'orientamento, ma riguardanti una molteplicità di trust aventi caratteristiche differenti tra loro.



Le pronunce del maggio 2019 (segue)

- ***Sentenza n. 15453 del 7/6/2019*** [udienza 8/5/2019] riguarda la costituzione di un vincolo su beni della massa fallimentare, finalizzato alla relativa gestione e liquidazione e, in ultimo, al soddisfacimento dei creditori della fallita.
- ***Sentenza n. 19167 del 17/7/2019*** [udienza 8/5/2019] riguarda un trust solutorio.
- ***Sentenze n. 15455 del 7/6/2019, n. 16701 del 21/6/2019, n. 16702 del 21/6/2019, n. 16703 del 21/6/2019, n. 16704 del 21/6/2019, n. 16705 del 21/6/2019*** [tutte udienza 8/5/2019] riguardanti un trust «traslativo» finalizzato al passaggio generazionale dei beni segregati in trust istituito a beneficio dei discendenti del soggetto disponente.
- ***Sentenza n. 16700 del 21/6/2019*** [udienza 8/5/2019] riguarda un trust autodichiarato.
- ***Sentenza n. 19319 del 18/7/2019*** [udienza 8/5/2019] riguarda un trust con disponente e beneficiario coincidenti.





Ora si tratta di vedere quale sarà l'atteggiamento dell'Agenzia delle Entrate di fronte a questa presa di posizione, davvero netta, della Suprema Corte



Parte II

«Le imposte dirette»

La nascita del trust



Prendiamo le mosse dal momento genetico del negozio, partendo dai profili di fiscalità legati alla sua istituzione.

Come già rilevato all'inizio, l'uso che si è affermato in Italia è quello di dividere il *negozio istitutivo* del *trust*, dai successivi *negozi dispositivi*, tramite i quali lo stesso viene dotato dei fondi necessari.



Atto istitutivo del trust: staccato dagli atti di dotazione, in quanto atto meramente programmatico non solleva profili reddituali.

Atto di dotazione del trust: occorre considerare separatamente l'ipotesi di Disponente non imprenditore da quella di Disponente imprenditore.



Disponente non imprenditore: se il Disponibile non assume la qualifica di imprenditore, gli atti dispositivi non rilevano ai fini reddituali in quanto atti non onerosi.

In quanto le varie disposizioni del Tuir subordinano l'emersione di redditi imponibili alla “*onerosità della cessione*” di beni o diritti.



Disponente imprenditore: diversa è l'ipotesi in cui il Disponente sia imprenditore e il trasferimento riguardi beni relativi all'impresa.

In questo caso, infatti, il trasferimento può assumere rilevanza fiscale in forza delle disposizioni relative alla destinazione di beni di impresa “***a finalità estranee***” all'esercizio dell'attività medesima.

Si potrà quindi verificare la presenza di ricavi o di plusvalenze secondo quanto stabilito dal combinato disposto degli artt. 57 e 85, 58 e 86 t.u.i.r [sul punto già lo **studio della D.R.E. dell'Emilia Romagna** ora ripreso dalla **Circolare 48/E**].



Parte II

«Le imposte dirette»

La tassazione dei redditi prodotti durante la vita del trust



Il profilo sicuramente più interessante e complesso riguarda la tassazione dei redditi prodotti durante la vita del trust dai beni in questo segregati.

Bisogna prima di tutto evidenziare che l'attuale pratica operativa nella maggior parte dei casi utilizza delle **tecnicità atte ad evitare il problema fiscale** alla radice.



Alcuni esempi

Il primo e più semplice espediente è quello di non dare capacità reddituale al *trust*. Tale risultato si ottiene ad esempio:

- ponendo in *trust* solo la nuda proprietà di beni immobili;
- cartolarizzando i beni in *trust*: nessun reddito si produce in capo al *trust* fino a che
 - a. la società non distribuisca dividendi ovvero
 - b. il *trust* non alieni le partecipazioni.



Alcuni esempi (segue)

Un secondo accorgimento che può essere utilizzato è quello di porre in *trust* solo beni che producono redditi soggetti a ritenuta alla fonte a titolo definitivo.

- tale risultato lo si ottiene ponendo in trust rapporti di **conto corrente bancario, risparmio amministrato e gestito, ovvero fondi di investimento**.
- era dubbio se questa impostazione potesse valere anche per i trust trasparenti, in ragione della riqualificazione in redditi di capitale operata dalla norma. Il punto è stato espressamente risolto in senso favorevole dalla **Circolare 48/E**, secondo la quale la tassazione alla fonte del trust chiude il prelievo anche nei confronti dei beneficiari.



Nel caso in cui questi assetti non possano essere raggiunti sarà necessario vedere chi sia il **soggetto passivo di imposta dei redditi prodotti dai beni in trust.**

Il tema è stato oggetto di uno specifico intervento legislativo nella **finanziaria del 2007** a seguito del quale il trust è ufficialmente entrato nel TUIR.

La novella di cui all'art. 73 Tuir non ha però avuto carattere innovativo, in quanto il legislatore non ha fatto altro che ratificare gran parte dei risultati ai quali erano già approdati non solo la migliore dottrina, ma anche la stessa prassi ministeriale.



art. 73 del Tuir

1. Sono soggetti *all'imposta sul reddito delle società*:

a) le società per azioni e in accomandita per azioni, le società a responsabilità limitata, le società cooperative e le società di mutua assicurazione nonché le società europee di cui al regolamento (CE) n. 2157/2001 e le società cooperative europee di cui al regolamento (CE) n. 1435/2003 (2) residenti nel territorio dello Stato;

b) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, nonché i trust, residenti nel territorio dello Stato, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali;

c) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, i trust che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale nonché' gli organismi di investimento collettivo del risparmio, residenti nel territorio dello Stato;

d) le società e gli enti di ogni tipo, compresi i trust, con o senza personalità giuridica, non residenti nel territorio dello Stato».

2. ... Nei casi in cui i beneficiari del trust siano individuati, i redditi conseguiti dal trust sono imputati in ogni caso ai beneficiari in proporzione alla quota di partecipazione individuata nell'atto di costituzione del trust o in altri documenti successivi ovvero, in mancanza, in parti uguali.



Il trust è stato così inserito ufficialmente fra i soggetti passivi di imposta di cui all'art. 73 del TUIR.

Si noti però come la legge non collochi i trust fra gli “*altri enti*” di cui al secondo comma dell'art. 73 [come si era fatto in via interpretativa prima della recente novella] ma li aggiunge:

- agli “*enti pubblici e privati diversi dalle società*” residenti e con oggetto commerciale [art. 73, co. 1, lett. b)], **e quindi fra gli enti commerciali;**
- agli “*enti pubblici e privati diversi dalle società*” residenti e con oggetto non commerciale [art. 73, co. 1, lett. c)], **e quindi fra gli enti non commerciali;**
- e alle “*società ed enti di ogni tipo*” non residenti [art. 73, co. 1, lett. d)], e quindi **tra i soggetti non residenti.**





Razionalizzando le disposizioni in materia di trust contenute nel novellato art. 73 del Tuir occorre distinguere tra:

trust opachi

[art. 73, co. 1 Tuir]

trust trasparenti

[art. 72, co. 2 Tuir]



In caso di trust opaco residente

il trust sarà soggetto ad imposizione sul reddito ovunque prodotto nel mondo e tale reddito verrà calcolato:

- se il trust non esercita attività commerciale, secondo le regole di cui agli artt. 143 e ss. del TUIR – quale ente non commerciale – con l'applicazione dei vari regimi sostitutivi relativi alla tassazione delle rendite finanziarie.
- se il trust, esercita attività commerciale [si badi bene che è cosa diversa dal fatto che il *trustee* sia un soggetto professionale], secondo le regole del reddito di impresa e perderà i regimi sostitutivi.



(segue)

Per i trust che non esercitano attività commerciale:

- ai sensi dell'art. 143 del TUIR, il reddito complessivo è formato dai **redditi fondiari, di capitale e diversi**, ovunque prodotti e quale ne sia la destinazione, con esclusione dei redditi esenti e di quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo di imposta o a imposta sostitutiva;
- ciascuna categoria di reddito va determinata secondo le sue regole proprie [salvo alcune peculiarità, come si vedrà tra breve];
- alla base imponibile come sopra calcolata, ai sensi degli artt. 75 e 77 del TUIR si applica l'aliquota del **24%**.



In caso di trust trasparente

Il secondo comma dell'art. 73 del TUIR, prevede al terzo periodo che *“Nei casi in cui i beneficiari del trust siano individuati, i redditi conseguiti dal trust sono imputati in ogni caso ai beneficiari”*.

Viene poi specificato che l'imputazione avviene *“in proporzione alla quota di partecipazione individuata nell'atto di costituzione del trust o in altri documenti successivi ovvero, in mancanza, in parti uguali”*.

Il primo comma dell'art. 44 del TUIR alla lettera *g-sexies* fa rientrare fra i redditi di capitale anche *“i redditi imputati al beneficiario di trust ai sensi dell'articolo 73, comma 2, anche se non residenti”*.



Cosa differenzia il *trust opaco* dal *trust trasparente*?



la nozione di *beneficiario individuato*



(segue) La nozione di beneficiario individuato

Il punto nodale della norma riguarda cosa debba intendersi per “*beneficiari individuati*”.

Subito dopo l’approvazione della legge anche presso il Ministero si erano diffuse delle interpretazione strampalate.

E’ ormai nella storia del trust in Italia il fatto che ai convegni sull’argomento girava sempre la stessa battuta: mettiamo beneficiari di un trust discrezionale i familiari di ...

Pare che alla fine il concetto sia stato recepito ...



(segue) La nozione di beneficiario individuato

Conformemente all'indirizzo della migliore dottrina la **Circolare n. 48/E del 6 agosto 2007** ha chiarito la necessità, affinché il beneficiario del trust possa dirsi «individuato», che il *“beneficiario non solo sia puntualmente individuato, ma che risulti titolare del diritto di pretendere dal trustee l'assegnazione di quella parte di reddito che gli viene imputata per trasparenza”*.

La stessa circolare ha poi chiarito che: *“L'art. 73 dispone che i redditi siano imputati “in ogni caso” ai beneficiari, cioè indipendentemente dall'effettiva percezione, secondo un criterio di competenza. Tale precisazione si è resa necessaria per coordinare la tassazione per trasparenza del trust con la natura del reddito attribuito al beneficiario, che è considerato reddito di capitale”*.



(segue) La nozione di beneficiario individuato

Riportando questo ragionamento al diritto dei trust i beneficiari individuati sono solo quelli che hanno un diritto «**vested**» e quindi quei beneficiari che abbiano un diritto già certo a ricevere quel reddito.

Se vi sono invece delle «**contingency**» il beneficiario avrà solo una mera aspettativa di ricevere il reddito, che non pare sufficiente per delineare la presenza di un indice di capacità contributiva tale da rispettare il precetto costituzionale.



Riassumendo:

Trust opachi

[art. 73, co. 1, lett. b)]

tra gli enti
commerciali

i trust residenti nello
Stato che hanno per
oggetto esclusivo o
principale l'esercizio di
attività commerciali

[art. 73, co. 1, lett. c)]

tra gli enti non
commerciali

i trust residenti nello
Stato che non hanno
per oggetto esclusivo o
principale l'esercizio di
attività commerciali

[art. 73, co. 1, lett. c)]

tra i soggetti non
residenti.

i trust non residenti nel
territorio dello Stato

Trust trasparenti

[art. 73, co. 2]

Nei casi in cui i
beneficiari del trust
siano individuati



Parte II

«Le imposte dirette»

La fiscalità delle attribuzioni ai beneficiari



Nel caso di **trust opachi** *“i redditi conseguiti e correttamente tassati in capo al trust prima della individuazione dei beneficiari (quando il trust era “opaco”), non possono scontare una nuova imposizione in capo a questi ultimi a seguito della loro distribuzione”* [Circolare n. 48/E del 6 agosto 2007].

L'irrilevanza fiscale dell'attribuzione vale sia per i **beneficiari residenti** sia per i beneficiari **non residenti**.

L'orientamento dell'Amministrazione Finanziaria è assolutamente in linea con quello delle Amministrazioni che meglio conoscono l'istituto: *“If the trustees also have power to accumulate income, they can choose to do so. That income becomes additional capital of the trust. If, in later years, the trustees distribute some of the accumulated income to the beneficiaries, the payment is a capital distribution, not an income distribution. Beneficiaries are not taxable on capital distributions”* [Inland Revenue, IR Trusts – FAQs – New Trusts].



Nel caso di **trust trasparenti** il trust imputa per trasparenza i propri redditi anche ai beneficiari **non residenti**, in quanto, trattandosi di reddito di capitale corrisposto da soggetto residente, lo stesso si considera prodotto in Italia ai sensi dell'art. 23, comma 1, lett. b) del TUIR. [Circolare n. 48/E] e ciò anche in deroga del criterio di cassa di cui al ricordato art. 23 [Circolare n. 61/E].

Ove il beneficiario risieda in un Paese che ha stipulato una Convenzione contro le doppie imposizioni con l'Italia il reddito può ragionevolmente essere considerato non imponibile in Italia stante il contenuto della norma residuale di cui dell'art. 21 delle convenzioni che seguono il modello OCSE, la quale prevede una imponibilità esclusiva nello Stato di residenza del percettore.





Strada Borghetti Cavo e Associati

Largo San Giuseppe 3/32

16121 Genova

Tel.+39 010291141

Fax +39 010592282

info@sbcassociati.it

P.I. 03319030106

Partner:  **PrimeGlobal**

Via Santa Maria Segreta 6

20123 Milano

tel +39 0287199646

fax +39 0235982959



Strada Borghetti Cavo
e Associati