

IL PRESIDENTE

Roma, 29 settembre 2021

Spett.le
Agenzia delle Entrate
Divisione Contribuenti
Direzione Centrale Persone Fisiche, Lavoratori Autonomi ed Enti Non Commerciali
Settore Consulenza
Via Giorgione, 106
00147 Roma

Inviata via e-mail all'indirizzo:
dc.pflaenc.settoreconsulenza@agenziaentrate.it

Oggetto: Osservazioni alla bozza di Circolare in consultazione recante “*Disciplina fiscale dei trust ai fini della imposizione diretta e indiretta - Articolo 13 decreto legge 26 ottobre 2019, n. 124, convertito con modificazioni dalla legge 19 dicembre 2019, n. 157 – d.lgs 31 ottobre 1990, n. 346 - Recepimento dell’orientamento della giurisprudenza di legittimità*”

Spett.le Agenzia delle Entrate,

si desidera innanzitutto ringraziare Codesta Amministrazione per l’opportunità che è stata offerta agli operatori di partecipare alla consultazione sulla bozza di circolare in oggetto che offre un completo quadro interpretativo in merito alla fiscalità del *trust*, affrontando e risolvendo alcune criticità emerse nel corso degli ultimi anni, con riguardo tanto al comparto delle imposte dirette quanto a quello delle imposte indirette.

In considerazione del rilievo che tale istituto ha per le società fiduciarie, si ritiene utile sottoporre alla Vostra valutazione, in forma schematica e di sintesi, alcune tematiche di particolare interesse per il settore fiduciario che, ad avviso della Associazione, potrebbero richiedere opportune riflessioni e approfondimenti.

Per una più agevole lettura, **il presente documento è strutturato seguendo l’ordine dei paragrafi della bozza di circolare in consultazione**. Ad esso segue un allegato, contenente un’ampia analisi di varie tematiche attinenti alla fiscalità del *trust* a cura del Prof. Avv. Giuseppe Corasaniti, consulente dell’Associazione, cui si rinvia per ogni delucidazione.

* * *

Tematica: NOZIONE DI *TRUST* E DI “ISTITUTI ANALOGHI”.

Paragrafo della circolare: par. 1 e par. 2.2 (in dettaglio pag. 13).

Osservazione: la circolare fornisce una definizione generale di *trust* al fine di specificare che essa rileva nella individuazione dei c.d. “istituti analoghi”, ovvero sia di istituti previsti da altri ordinamenti stranieri cui è applicabile la disciplina interna in tema di *trust*. Nell’economia della circolare, ciò è funzionale a individuare strutture estere cui è applicabile il regime di tassazione in Italia di quanto da queste eventualmente corrisposto a beneficiari (non individuati) residenti. La circolare non prevede che tale ragionamento possa essere esteso a **istituti di diritto italiano**.

Contributo: la circolare analizza la normativa di cui al d.l. n. 124 del 2019 nel cui campo di applicazione ricadono solo *trust* e “istituti analoghi” istituiti all’estero.

Ciò nondimeno la presente circolare, per la sua valenza sistematica, appare l’occasione per fornire indicazioni generali sul *trust* e sugli “istituti analoghi” sia esteri sia italiani, per chiarire, definitivamente, quali istituti possano ricadere nel suo campo di applicazione. Ed invero, non si può escludere che gli effetti prodotti dal *trust* possano essere perseguiti dagli operatori, nell’esercizio della loro autonomia privata, con l’utilizzo anche di strumenti negoziali nazionali. E, infatti, la legge n. 112 del 2016 e l’art. 2645-ter, cod. civ. prefigurano, esemplificativamente, strumenti di diritto nazionale che determinano effetti e situazioni (in specie, di segregazione dei patrimoni) del tutto affini al *trust*.

Sarebbe opportuno chiarire che anche istituti di diritto interno, aventi le suddette caratteristiche, possono rientrare nel novero degli “istituti analoghi” e, dunque, beneficiare del regime di tassazione riservato ai *trust*.

La Cassazione ha fornito indicazioni sul punto. L’ordinanza 4 aprile 2019, n. 9320, ad esempio, pur se in un ambito diverso da quello tributario, ha enucleato i caratteri essenziali del *trust*, ovvero sia:

«a) la piena separazione ed il totale distacco del patrimonio conferito dalla sfera giuridica del disponente, per passare in piena proprietà al trustee, seppure a titolo fiduciario e nell’interesse del beneficiario;

b) il fatto che il patrimonio conferito nel trust è messo al riparo da eventuali pretese: sia da parte dei creditori del disponente, poiché il patrimonio non è più di proprietà del disponente; sia da parte dei creditori del trustee, poiché quest’ultimo, seppure effettivo proprietario del patrimonio stesso, detiene solo ed esclusivamente nella qualità di trustee e mai a titolo personale; sia da parte dei creditori del beneficiario, fino a quando quest’ultimo non riceva i beni con successivo passaggio dal trustee».

In altri termini, presenta profili di analogia con il *trust* qualunque istituto, sia di diritto interno, che di diritto estero, che, al di là del *nomen iuris*, comporti **effetti di segregazione patrimoniale mediante apposizione di vincolo di destinazione e intestazione della titolarità, con attribuzione patrimoniale formale, strumentale e temporanea, quale: gli istituti e negozi di cui alla legge n. 112 del 2016, e i contratti aventi ad oggetto l’amministrazione di “fondi speciali affidati”** (quali quelli notificati dalla scrivente Associazione al MISE come prescritto dalla normativa regolamentare di settore).

Finalità: l’intervento proposto è necessario per eliminare possibili incertezze circa l’estensione del regime fiscale del *trust* a istituti di diritto interno che presentano effetti e contenuto affini.

La limitazione della sua operatività a istituti di diritto straniero non appare giustificata dal momento che i medesimi effetti possono derivare anche dall'applicazione di norme interne.

* * *

Tematica: INDIVIDUAZIONE DEL VALORE DI CARICO DEI BENI COMPONENTI IL *TRUST FUND* AI FINI DELL'APPLICAZIONE DELL'ART. 68 T.U.I.R..

Paragrafo della circolare: par. 3.3.

Osservazione: la circolare, prendendo atto della giurisprudenza della Corte di Cassazione, prevede che la tassazione dell'attribuzione del *trust fund* ai beneficiari finali dello stesso, avvenga al momento dell'uscita dei beni dal *trust* medesimo e non al loro ingresso. Coerentemente con la giurisprudenza, viene differita l'applicazione dell'imposta di successione al momento del realizzarsi del concreto arricchimento dei beneficiari di patrimonio del *trust*. Non assumendo rilevanza fiscale l'ingresso dei beni nel *trust*, il *trustee* non è in grado di determinare il valore di carico dei beni affidati alla sua amministrazione¹, laddove dovessero sussistere i presupposti applicativi dell'imposta su eventuali plusvalenze realizzate.

Contributo: la stessa circolare riconosce che il *trustee*, pur se nei limiti delle indicazioni fornite dal *settlor*, ha il potere di mutare qualitativamente e quantitativamente la composizione del patrimonio, sicché fisiologicamente egli potrà realizzare operazioni che implicano la necessità di individuare il costo storico dei beni. In assenza di una tassazione all'ingresso, egli non potrà correttamente determinare le eventuali imposte sui redditi che potranno emergere.

Dal momento che la circolare dimostra di concordare sul fatto che caratterizzante il *trust* è il verificarsi di effetti di tipo segregativo del patrimonio, mentre quelli traslativi sono meramente serventi alla realizzazione dei primi, diviene allora coerente con tale istituto prevedere una **continuità dei valori tale per cui i beni costituenti il patrimonio del *trust* avranno il medesimo costo fiscalmente riconosciuto che avevano presso il *settlor***, come pure si replicherà sul *trust* qualunque altro elemento utile al fine di definire gli oneri fiscali (es., il periodo di possesso). Resta fuori il caso in cui tali beni provengano da un rapporto per il quale è stata esercitata l'opzione per il regime del risparmio amministrato o gestito,

Finalità: l'applicazione di un sistema di continuità fiscale dei valori garantisce l'implementazione di un regime di neutralità fiscale coerente con la ricostruzione dell'istituto proposta dalla Cassazione e idonea a evitare il verificarsi di salti di imposta.

* * *

Tematica: DISTINZIONE REDDITO E CAPITALE DEL *TRUST FUND* AGLI EFFETTI DELL'IMPOSTA SULLE SUCCESSIONI E DONAZIONI. SUA RILEVANZA AI FINI DEL DIRITTO INTERNO. PROBLEMI DI DIRITTO TRANSITORIO.

¹ Cfr. anche la successiva scheda "questioni di diritto transitorio circa la disciplina ai fini delle imposte indirette" per il caso in cui i beni segregati in *trust* siano stati tassati all'entrata, piuttosto che all'uscita.

Paragrafo della circolare: par. 2.3 (in dettaglio pag. 18) – par. 3.3.2 (in dettaglio pag. 33).

Osservazione: la circolare, a commento delle modifiche introdotte dal d.l. n. 124 del 2019, definisce cosa costituisca “patrimonio” e “reddito” del *trust* così da chiarire l’operatività dell’art. 45 t.u.i.r. che presuppone tale distinzione. I “*chiarimenti dei paragrafi precedenti in relazione all’applicazione*” dell’art 45 t.u.i.r. sono altresì richiamati dalla circolare nella parte in cui tratta dell’applicazione dell’imposta sulle successioni e donazioni ai soli *trust* non residenti.

La distinzione tra patrimonio e reddito testualmente non ha rilevanza con riferimento ai *trust* residenti.

Contributo: si ritiene che **la predetta distinzione tra “patrimonio” e “reddito” del trust, ove rilevante ai fini dell’applicazione del tributo successorio, abbia una portata generale e di sistema**, tale per cui la sua validità non può essere ristretta ai *trust* non residenti. L’individuazione della base imponibile dell’imposta sulle successioni e donazioni deve prevedere regole uniformi per tutte le tipologie di *trust*, essendo tale imposta applicata allo stesso modo tanto in presenza di *trust* residenti che non. Il chiarimento fornito, al fine di evitare doppie tassazioni, esclude, infatti, da tassazione il reddito conseguito dal *trust*, ivi compreso quello capitalizzato dallo stesso. Il realizzarsi di fenomeni di plurima tassazione può verificarsi anche nell’ipotesi di *trust* residenti. Si pensi al caso, tutt’altro che infrequente e previsto dallo stesso legislatore di *trust* di accumulo a sostegno delle necessità di soggetti disabili; anche in tali casi si potrebbero realizzare erosioni del patrimonio da devolvere all’esaurimento del *trust*. **Pertanto, il richiamo dell’applicazione della distinzione tra reddito e patrimonio ai fini dell’imposizione indiretta dovrebbe valere tanto per i *trust* residenti di cui al par. 3.3.1, quanto per i *trust* non residenti di cui al par. 3.3.2.**

In ogni caso, **si propone di tenere adeguatamente conto delle modalità concrete di implementazione di tale distinzione con specifico riferimento alla possibilità di monitorare la distinzione tra reddito e patrimonio in periodi di imposta già chiusi.** La distinzione in questione assume rilievo ai fini dell’imposizione diretta a seguito dell’entrata in vigore del d.l. n. 124 del 2019 e la sua estensione al settore dell’imposizione indiretta risulta del tutto innovativa. Neppure gli orientamenti giurisprudenziali che l’Amministrazione intende recepire con la presente circolare fornivano tale distinzione, sicché è più che probabile che gli operatori non risultino aver organizzato i propri registri contabili per evidenziare, con effetti anche fiscalmente rilevanti, tali due componenti. Procedere *a posteriori* ad un’esatta ricostruzione delle due componenti appare quanto mai difficile e incerto. **Per evitare indebite penalizzazioni, si propone di ritenere valida tale distinzione solo a partire dal periodo di imposta in corso alla data di emanazione della presente circolare o, tutt’al più, alla data di entrata in vigore del d.l. n. 124 del 2019.**

Finalità: con gli interventi proposti si intende assicurare ai *trust*, ovunque residenti, uniformità nella determinazione della base imponibile dei *trust*, al fine di evitare penalizzazioni che, nel caso di specie, potrebbero far preferire la collocazione all’estero della residenza degli stessi. Limitando temporalmente l’efficacia dei chiarimenti menzionati, si intende altresì non penalizzare i *trust* già esistenti e si intende evitare di imporre ai *trustee* una ricostruzione della composizione del *trust fund* particolarmente difficoltosa.

* * *

Tematica: QUESTIONI DI DIRITTO TRANSITORIO CIRCA LA DISCIPLINA AI FINI DELLE IMPOSTE INDIRETTE.

Paragrafo della circolare: par. 3.3.

Osservazione: la circolare, a commento della giurisprudenza della Cassazione in tema di imposizione indiretta, ritiene espressamente tale orientamento allo stato non suscettibile di ulteriore revisione, sicché ritiene altresì di dover provvedere al suo recepimento.

La circolare dà comunque atto dell'esistenza di precedenti orientamenti di prassi, anche opposti a quello prescelto dalla Cassazione, che, per l'effetto, non si possono più ritenere validi. La stessa circolare non si preoccupa, però, di disciplinare le problematiche di diritto transitorio e, più precisamente, di chiarire la sorte (oltre che dei contenziosi pendenti) degli atti istitutivi di *trust* non accertati.

Contributo: appare assolutamente necessario che la circolare in consultazione prenda espressa posizione sulla questione sollevata.

E, invero, in assenza di un'indicazione espressa sul punto, si interpreterà la posizione dell'Agenzia delle entrate nel senso di confermare, fino alla data di pubblicazione della circolare, la precedente impostazione e, dunque, di **confermare l'applicazione della tassazione solo in entrata e che, pertanto, nulla sarà dovuto all'uscita², così come espresso in numerosi documenti di prassi.**

Viceversa, si dovrebbero distinguere le seguenti fattispecie:

- 1) pendenza del termine triennale per presentare istanza di rimborso alla data di pubblicazione della circolare;
- 2) *trust* istituiti nel periodo in cui l'imposta sulle successioni e donazioni era stata soppressa;
- 3) decadenza del termine per presentare istanza di rimborso o verificarsi di altre ipotesi che hanno determinato l'obbligo di versamento dell'imposta in entrata.

Tali ipotesi potrebbero essere così regolate:

- 1) nella prima ipotesi, il contribuente potrà chiedere l'integrale restituzione di quanto versato;
- 2) nella seconda ipotesi, non avendo scontato alcuna tassazione l'istituzione del *trust*, dovrà valere il nuovo regime, sicché le imposte andranno versate al momento della devoluzione finale;
- 3) nella terza ipotesi, nessuna imposta dovrà essere applicata al momento della devoluzione finale, poiché il rapporto tributario è da intendersi ormai definitivamente esaurito, non potendo applicarsi sul medesimo presupposto più volte la stessa imposta.

Finalità: con gli interventi proposti si intende assicurare la massima stabilità del rapporto tributario in un modo coerente con i principi costituzionali e con quelli dello Statuto dei diritti del contribuente.

² Ove venisse accolta tale soluzione, essa consentirebbe di individuare un valore di carico di entrata dei beni e non vi sarebbe motivo per non darvi rilevanza anche ai fini della imposizione diretta. Infatti, in tal caso, sarebbe stata presentata un'apposita dichiarazione da cui emergerebbe un valore dei beni segregati nel *trust fund*.

La soluzione prospettata è, infatti, rispettosa del principio di affidamento contenuto nello Statuto dei diritti del contribuente e con la giurisprudenza delle Corti Supreme in tema di rapporti esauriti: poiché è intervenuto un evento che determina la cristallizzazione della pretesa tributaria, non si potrà più fare luogo a ulteriori pagamenti, con ciò assicurando anche il rispetto del principio di uguaglianza.

Allo stesso modo la spettanza di eventuali agevolazioni godute all'atto di istituzione del *trust* dovrebbe essere valutata secondo la medesima logica.

* * *

Tematica: MONITORAGGIO FISCALE. RUOLO DELLE SOCIETÀ FIDUCIARIE.

Paragrafo della circolare: par. 4.3.

Osservazione: la circolare analizza diffusamente gli obblighi di monitoraggio fiscale, individuando i diversi soggetti tenuti al loro adempimento e vengono analizzati i diversi criteri da applicare a tal fine. Si propone di prendere anche in considerazione la circostanza che, nella gestione di un fondo in *trust*, possa intervenire una società fiduciaria. Questa potrebbe intervenire tanto come *trustee*, quanto come soggetto incaricato dal *settlor*, dai beneficiari di reddito individuati o dal *trustee* di provvedere al corretto adempimento degli obblighi fiscali in relazione a beni esteri, mediante conferimento di mandato fiduciario, con o senza intestazione dei beni medesimi.

Contributo: si ritiene che, **come previsto dal d.l. n. 167 del 1990, il coinvolgimento della società fiduciaria nei ruoli anzidetti comporti ai soggetti altrimenti tenuti, l'esonero dall'obbligo di monitoraggio fiscale in quanto vi provvederà in loro vece la società fiduciaria.**

Si tratterebbe di un'attività non nuova per le società fiduciarie che potrebbero svolgerla nel rispetto dei ripetuti chiarimenti forniti dall'Amministrazione finanziaria, per il loro ruolo di sostituto di imposta, agevolando in tal modo il rimpatrio di *trust* esteri.

L'esonero è, infatti, già accordato per le attività finanziarie e patrimoniali affidate in gestione o in amministrazione agli intermediari finanziari residenti i cui redditi siano riscossi attraverso l'intervento degli intermediari.

L'esonero, ovviamente, compete a condizione che i redditi di natura finanziaria siano stati assoggettati a tassazione attraverso l'applicazione di una tassazione sostitutiva, restando, infatti, l'obbligo per il titolare di inserire in dichiarazione i relativi redditi ove soggetti a tassazione progressiva.

Per quanto qui di interesse occorre, dunque, da parte del contribuente l'affidamento ad una società fiduciaria dell'incarico di amministrazione (con o senza intestazione) dei cespiti per i quali vuole vedersi riconosciuto l'esonero dal monitoraggio e l'assunzione dell'obbligo di veicolare tramite la società fiduciaria tutti i flussi reddituali derivanti da tali cespiti, affinché essa possa svolgere il suo ruolo di sostituto di imposta.

Ai fini di cui sopra potranno verificarsi le seguenti ipotesi:

- 1) affidamento ad una società fiduciaria da parte del *trustee* dell'incarico di agire in qualità di sostituto di imposta (*i.e.* affidamento in amministrazione dei cespiti e veicolazione dei

- redditi). Tale incarico potrà essere affidato alla società fiduciaria dal *trustee* in qualunque momento della vita del *trust*;
- 2) affidamento del medesimo incarico (*i.e.* affidamento in amministrazione dei cespiti e veicolazione dei redditi) ad una società fiduciaria (anche se già *trustee*) da parte del *settlor* al momento di istituzione del *trust* oppure, in qualunque momento della vita del *trust* ove consentito dalla legge regolatrice del *trust* e dall'atto istitutivo del *trust* stesso, da parte dei beneficiari di reddito individuati.

Finalità: la precisazione, utilizzando uno schema consolidato sul quale si registra una solida prassi dell'Agenzia delle entrate, coinvolge le società fiduciarie nell'adempimento degli obblighi di monitoraggio fiscale assicurando all'Amministrazione finanziaria tanto di ottenere tutte le informazioni necessarie, quanto il corretto e tempestivo pagamento dei tributi. Tale modello operativo si ritiene possa essere assunto anche con riferimento a *trust* già in essere previo conferimento di un apposito e separato incarico.

* * *

Come anticipato in premessa, unitamente alle presenti note riteniamo utile produrre, a corredo, uno studio in cui il Prof. Avv. Giuseppe Corasaniti affronta l'esame delle ricadute applicative dei chiarimenti contenuti nella bozza di circolare sia con riferimento al settore fiduciario sia con riferimento a tematiche di carattere generale.

L'Associazione rimane a doverosa disposizione per ulteriori approfondimenti che si dovessero rendere utili o necessari.

Gentili ossequi.

Fabio Marchetti


Allegato: “*Disciplina fiscale dei trust ai fini della imposizione diretta e indiretta - Articolo 13 decreto legge 26 ottobre 2019, n. 124, convertito con modificazioni dalla legge 19 dicembre 2019, n. 157 – d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 - Recepimento dell’orientamento della giurisprudenza di legittimità*”: approfondimenti a cura del Prof. Avv. Giuseppe Corasaniti

“Disciplina fiscale dei trust ai fini della imposizione diretta e indiretta - Articolo 13 decreto legge 26 ottobre 2019, n. 124, convertito con modificazioni dalla legge 19 dicembre 2019, n. 157 – d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 - Recepimento dell’orientamento della giurisprudenza di legittimità”: approfondimenti a cura del Prof. Avv. Giuseppe Corasaniti

La bozza di circolare, molto attesa dagli operatori, offre un completo quadro interpretativo in merito alla fiscalità del trust, affrontando e risolvendo in maniera soddisfacente alcune criticità emerse nel corso degli ultimi anni, tanto con riguardo al comparto delle imposte dirette quanto a quello delle imposte indirette.

Esulando dallo scopo del presente intervento l’analisi puntuale di tutti i complessi temi affrontati da codesta spett. le Agenzia delle Entrate nella bozza di circolare, il presente documento sarà strutturato come segue: *i)* una prima parte dedicata alla disamina delle ricadute applicative dei chiarimenti contenuti nella bozza di circolare con particolare riferimento al settore fiduciario; *ii)* una seconda parte dedicata alla disamina di alcune tematiche di carattere generale.

* * *

PARTE PRIMA - Tematiche di stretto interesse per il settore fiduciario

1. – Società fiduciarie tra sostituzione d’imposta e obblighi di monitoraggio fiscale

Come noto, l’art. 1, d.lgs. n. 167 del 1990, stabilisce che *“Le persone fisiche, gli enti non commerciali e le società semplici ed equiparate ai sensi dell’articolo 5 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, residenti in Italia che, nel periodo d’imposta, detengono investimenti all’estero ovvero attività estere di natura finanziaria, suscettibili di produrre redditi imponibili in Italia, devono indicarli nella dichiarazione annuale dei redditi”*. Il successivo art. 4 del medesimo d.lgs. stabilisce che *“Gli obblighi di indicazione nella dichiarazione dei redditi previsti nel comma 1 non sussistono per le attività finanziarie e patrimoniali affidate in gestione o in amministrazione agli intermediari residenti e per i contratti comunque conclusi attraverso il loro intervento, qualora i flussi finanziari e i redditi derivanti da tali attività e contratti siano stati assoggettati a ritenuta o imposta sostitutiva dagli intermediari stessi”*.

Dalla lettura di tali disposizioni, oltre che dai chiarimenti contenuti nella bozza di circolare, si desume che nelle ipotesi in cui si configurino trust residenti in Italia che detengono attività estere di natura finanziaria ovvero investimenti all’estero, affidati ad una società fiduciaria italiana in regime di risparmio amministrato ovvero gestito, gli obblighi di monitoraggio fiscale debbano essere assolti dalla società fiduciaria e non dai beneficiari.

Potrebbero anche configurarsi delle ipotesi in cui la società fiduciaria intervenga come intermediario in amministrazione o gestione per conto di trust esteri su redditi prodotti nel territorio dello Stato. In queste ipotesi, poiché i redditi sarebbero assoggettati a ritenuta o imposta sostitutiva dalla società fiduciaria residente, si ritiene che alcun obbligo di monitoraggio dovrebbe configurarsi in capo ai beneficiari.

Alla luce di ciò, si chiede conferma dell’esonero dall’obbligo di compilazione del quadro RW da parte dei beneficiari residenti di trust esteri o domestici con attività finanziarie o investimenti esteri tutte quelle volte in cui tali consistenze siano assoggettate ad imposizione in Italia da

parte di società fiduciarie residenti, le quali possono quindi ben operare sia nella veste di amministratore sia nella veste di *trustee*, sempre che rivestano la qualifica di sostituto d'imposta.

Si tratta di fattispecie che pongono in evidenza il ruolo della società fiduciaria come sostituto d'imposta e che, in un certo modo, potrebbero favorire in futuro il rimpatrio di trust residenti all'estero, con importanti ricadute positive sia in termini di semplificazione degli adempimenti in capo ai beneficiari (i quali sarebbero esonerati dalla compilazione del quadro RW) sia in termini di maggior tracciamento delle attività estere da parte dell'Amministrazione finanziaria. A questi fini, sarebbe utile che la versione definitiva della circolare chiarisse che anche i trust istituiti in Stati appartenenti all'Unione Europea o appartenenti al SEE, laddove siano assoggettati ad un livello di tassazione nominale inferiore al 50 per cento di quello applicabile in Italia, possano essere considerati "*trust paradisiaci*", con tutte le ricadute del caso.

* * *

2. - Reddito di capitale/patrimonio: una distinzione rilevante tanto ai fini dell'imposizione diretta che di quella indiretta

Con riferimento alla distinzione reddito di capitale/patrimonio, la bozza di circolare ne attribuisce rilievo solo a pag. 18 ai fini per vincere la presunzione di cui all'art. 45, TUIR per le distribuzioni dei trust opachi esteri. Non sembrerebbe un principio applicabile anche al di fuori di questi casi. Infatti, al paragrafo 3.3.2 (pag. 33), dedicato all'esame dell'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni nelle ipotesi di attribuzioni a beneficiari residenti in Italia da parte di trust non residenti, sembrerebbe che l'intera devoluzione sia da considerarsi patrimonio e vada considerato solo per le imposte indirette con le relative aliquote e franchigie. Ciò detto, nonostante la bozza di circolare si soffermi sulla distinzione tra reddito di capitale e patrimonio soltanto nell'ambito dei trust non residenti e dei trust opachi esteri, si ritiene che tale distinzione debba mantenere la propria validità con riferimento a tutte le tipologie di trust, indipendentemente dalla circostanza che si tratti di trust residenti ovvero non residenti.

A questi fini, sarebbe auspicabile che la circolare confermasse la valenza sistematica di questa distinzione tra redditi e capitale per tutti i trust (residenti e non), per evitare fenomeni di doppia imposizione, con la conseguenza che l'imposta sulle donazioni dovrebbe applicarsi soltanto sul valore dei beni e diritti inizialmente segregati, a prescindere dagli incrementi reddituali (dividendi, utili, interessi e plusvalenze eventualmente percepiti o realizzati durante la vita del *trust*).

L'importante distinzione tra reddito di capitale e patrimonio, valorizzata dall'Agenzia delle Entrate per la prima volta in un documento di prassi, potrebbe creare delle problematiche di carattere operativo per le società fiduciarie soprattutto con riferimento alla gestione del pregresso, laddove si imporrebbe a tali operatori l'onere di individuare e distinguere il reddito dal patrimonio anche con riguardo a trust istituiti in periodi molto risalenti. A questo proposito, sarebbe auspicabile che la versione definitiva della circolare prevedesse specifiche modalità per consentire a tali operatori di superare le eventuali problematiche legate alla puntuale individuazione di ciò che è reddito e ciò che è patrimonio, soprattutto nelle ipotesi di trust istituiti molti anni fa.

In tal senso, poiché la bozza di circolare è dedicata in larga parte al commento delle modifiche normative apportate all'art. 44, Tuir, dal d.l. n. 124 del 2019, e dato che si ritiene che tale

intervento abbia natura innovativa e non interpretativa, sarebbe auspicabile per i *trustee* di dotarsi della contabilità analitica - che distingue la quota/attribuzione riferibile al valore dei beni in trust al momento del conferimento iniziale dalla quota riferibile ai redditi realizzati di anno in anno - a decorrere dal periodo di imposta successivo all'entrata in vigore della summenzionata norma, ossia dal 2020. Questa soluzione, oltre ad apparire perfettamente coerente con i principi stabiliti all'art. 3 dello Statuto dei diritti del contribuente, agevolerebbe gli operatori nella misura in cui non si troverebbero costretti alla immane (e, probabilmente, impossibile) fatica della ricostruzione di ciò che è reddito e ciò che è patrimonio con riferimento a trust istituiti in periodi risalenti.

Peraltro, una problematica molto delicata è quella che emerge nel momento in cui, a seguito della dotazione del trust, si effettuano delle distribuzioni in favore dei beneficiari, fermo restando che esiste un doppio binario fra regole contabili cui il *trustee* si deve attenere e obbligazioni di natura tributaria. Ciò determina, in taluni casi, che ciò che viene qualificato come reddito ai fini fiscali non lo è ai fini della contabilità del trust. Ad esempio, se viene ceduto un immobile detenuto in trust, l'incremento non va a favore del beneficiario del reddito ma va ad incrementare il capitale del trust. A volte, quindi, vi sono dei disallineamenti tra normativa fiscale e la legge del trust, che rendono molto difficoltoso il ruolo del trustee, il quale deve esattamente distinguere fra ciò che è reddito e ciò che è capitale. La bozza di circolare precisa che occorre individuare ciò che è reddito ai fini fiscali (applicando la normativa fiscale italiana), e, dunque, anche se tale reddito viene capitalizzato, dovrebbe essere sempre qualificabile come tale, con la conseguenza che non dovrebbe essere più tassato ai fini delle imposte sulle successioni e donazioni.

Su questo punto, sarebbero necessari ulteriori chiarimenti.

* * *

3. - Gli “*istituti aventi analogo contenuto*” al trust

La bozza di circolare, a pag. 13, chiarisce che le attribuzioni di reddito da parte di trust esteri opachi sono assoggettate ad imposizione in capo al beneficiario residenti, come redditi di capitale, anche nell'ipotesi in cui siano prodotti da “*istituti aventi contenuto analogo*”.

Secondo la bozza, la precisazione ha l'obiettivo di evitare aggiramenti della disciplina in ragione del mero dato formale, o nominalistico, valorizzando, di contro, istituti che in sostanza incorporano le caratteristiche proprie dei trust, indipendentemente dal loro *nomen iuris*.

Se queste sono le finalità, si ritiene che all'interno della locuzione “*istituti aventi contenuto analogo*” vadano ricompresi anche i contratti di affidamento fiduciario, con riguardo ai quali non v'è dubbio sussistano profili di somiglianza rispetto ai trust, rappresentandone peraltro una valida alternativa, specie in ragione del fatto che, a differenza di questi ultimi, non presuppongono, per quanto riguarda la loro regolamentazione, il rinvio ad una legge straniera. Per questi motivi, nonostante il chiarimento contenuto a pag. 13 della bozza di circolare riguardi propriamente i trust esteri, si ritiene che, per ragioni di coerenza sistematica, la specificazione di cui sopra debba valere anche con riguardo ai contratti di affidamento fiduciario, benché queste tipologie contrattuali, come detto, siano regolate dalla legge italiana, e, in linea generale, con riguardo a tutti quegli istituti che si caratterizzano per un'attribuzione strumentale e temporanea della titolarità dei beni (cfr., da ultimo, Cass. n. 224 del 2021).

* * *

4. Individuazione del “valore di carico” dei beni conferiti in trust

A pag. 22 della bozza di circolare viene chiarito che *“le operazioni di gestione compiute dal trustee durante la vita del trust (quali, ad esempio, eventuali atti di acquisto o di vendita di beni), esse sono soggette ad autonoma imposizione, secondo la natura e gli effetti giuridici che le caratterizzano, da esaminare volta per volta con riferimento al caso concreto”*.

Non è di immediata comprensione quali sarebbero. Per esempio, potrebbero sorgere dei dubbi con riferimento alla corretta individuazione del valore di carico dei beni apportati in trust, visto che l’“entrata” non è più un momento impositivo. Ad esempio, se si apporta una partecipazione il cui valore di carico del disponente è 100 e il valore normale al momento dell’apporto è 150, qual è il valore di carico per il trust al fine del calcolo di eventuali *capital gains*?

Sul punto, in attesa di un definitivo chiarimento nella versione definitiva della circolare, si ritiene che rimangano valide le indicazioni fornite dall’Agenzia delle Entrate con la circolare n. 48 del 2007, ove viene precisato che *“Nel caso di cessioni non effettuate nell’esercizio dell’impresa potranno realizzarsi, ricorrendone i presupposti, le fattispecie reddituali previste dall’articolo 67 del TUIR. Per la determinazione delle plusvalenze dovrà farsi riferimento ai valori fiscalmente riconosciuti in capo al disponente, fermo restando che il trasferimento dei beni dal disponente al trustee non interrompe il decorso del quinquennio di cui all’articolo 67, mentre nel caso di cessioni di beni acquistati dal trust si farà riferimento al prezzo pagato ... Qualora il trasferimento dei beni in trust abbia ad oggetto titoli partecipativi il trustee acquisisce l’ultimo costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione. Tale regime di neutralità non può, tuttavia, essere garantito nel caso in cui i titoli oggetto del trasferimento siano detenuti nell’ambito di un rapporto amministrato di cui all’articolo 6 del decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461; nella specie, infatti, il trasferimento dei titoli dal conto del settlor a quello del trust, poiché indirizzato verso un conto intestato a un soggetto diverso da quello di provenienza, ricade nell’ipotesi dell’articolo 6, comma 6, del citato d.lgs. n. 461 del 1997 che assimila tali trasferimenti a cessioni a titolo oneroso. In tal caso, l’intermediario abilitato applica le relative imposte”*.

Ciò detto, per fugare ogni dubbio, sarebbe opportuno che la versione definitiva della circolare operasse un esplicito richiamo al riportato passaggio della Circolare n. 48 del 2007.

* * *

5. La problematica dei trust che hanno già scontato le imposte di donazione e ipotecaria e catastale al momento della registrazione dell’atto di dotazione

Nella bozza di circolare non viene affrontato il tema dei trust istituiti sino a questo momento, per i quali siano state versate le imposte di donazione e ipotecaria e catastale al momento della registrazione dell’atto di dotazione dei beni in trust (ossia, nel caso in cui sia stata assolta l’imposta “in entrata”).

A questo proposito, l’approccio dovrebbe essere il seguente.

Nell’ipotesi in cui non siano ancora decorsi tre anni dal giorno del pagamento, dovrebbe essere garantita al contribuente la possibilità di presentare istanza di rimborso ai sensi dell’art. 42, co.

2, TUS, in modo tale da applicare poi la corretta tassazione nel momento dell'attribuzione dei beni.

Invece, nell'ipotesi in cui sia decorso il summenzionato termine decadenziale ovvero l'imposta sia stata versata "in entrata" a seguito di provvedimenti amministrativi o giudiziali divenuti ormai definitivi, l'importo già versato dovrebbe essere soddisfacente per l'Amministrazione finanziaria. In questi casi, il rapporto tributario si è già esaurito, di talché l'Ufficio, anche per non ledere il legittimo affidamento del contribuente basato sulla Circolare n. 3 del 2008 (nonché sulle pronunce della Corte di Cassazione registratesi sino al 2016), non potrebbe pretendere alcun versamento ulteriore al momento della fuoriuscita dei beni dal trust.

Sulla base di ciò, queste dovrebbero essere le alternative:

- se è ancora pendente il termine triennale per presentare istanza di rimborso, le imposte assolte in "entrata" devono essere restituite e successivamente verranno applicate al momento della devoluzione finale;

- se si tratta di trust istituiti fra il 2001 e il 2006 (periodi in cui l'imposta sulle successioni e donazioni era stata soppressa), le imposte andranno versate al momento della devoluzione finale;

- se il termine decadenziale di tre anni per ottenere il rimborso è spirato (ossia imposte versate dal 2007 al 2018) ovvero l'imposta è stata versata "in entrata" a seguito di provvedimenti amministrativi o giudiziali divenuti ormai definitivi, nessuna imposta dovrà essere applicata al momento della devoluzione finale, essendosi ormai definitivamente esaurito il rapporto tributario.

Coerentemente, questo ragionamento dovrebbe valere anche con riferimento ad eventuali esenzioni/agevolazioni di cui i contribuenti abbiano usufruito in passato e riferibili a rapporti tributari ormai cristallizzati.

Sul punto, la bozza di circolare afferma che il perfezionamento della fattispecie derivante dall'attribuzione finale fa sì che la base imponibile, oltre che le aliquote e le franchigie, debbano essere determinate *"con riferimento alla data dell'atto con il quale viene effettuato il trasferimento"* (pag. 29).

Di conseguenza, la bozza di circolare chiarisce che *"l'eventuale spettanza di esenzioni e/o agevolazioni sarà valutata al momento dell'atto di attribuzione dei beni sulla base della presenza dei relativi presupposti"* (ad esempio, agevolazione disposta dall'articolo 3, co. 4-ter, TUS).

Ebbene, in primo luogo, questo chiarimento dovrebbe valere, per ragioni di coerenza con la soluzione interpretativa formulata sopra, solo per il futuro, ossia per i trust istituiti successivamente alla pubblicazione della versione definitiva della circolare, in quanto sarebbe quasi impossibile per i contribuenti e gli operatori andare a "rimettere in discussione" esenzioni/agevolazioni fruite in periodi risalenti (v. le difficoltà nel ricostruire eventuali franchigie già erose), pena la lesione, anche in questo caso, del principio del legittimo affidamento.

Con riguardo al futuro, sarebbe in ogni caso auspicabile che l'Agenzia delle Entrate consentisse, al verificarsi della condizione, di beneficiare delle agevolazioni/esenzioni secondo le norme vigenti al momento dell'istituzione del *trust*.

Ad ogni modo, visto che la bozza di circolare sposta in avanti, ossia al momento della devoluzione finale, il momento in cui viene valutata l'eventuale spettanza di esenzioni e/o agevolazioni, sarebbe quantomeno opportuno che la versione definitiva della circolare chiarisse, in linea con quanto da ultimo precisato nella Resp. ad interpello n. 571 del 2021, che

per effetto del rinvio operato dal comma 2 dell'art. 55, TUS, gli atti previsti dall'art. 3 co. 4-ter, TUS, disposti precedentemente alla devoluzione finale dei beni, non determinano effetti pregiudizievoli sull'importo delle franchigie, riducendone l'ammontare.

* * *

6. Soggetti tenuti al versamento delle imposte al momento della devoluzione finale

La bozza di circolare non chiarisce quale sia il soggetto sul quale ricade l'obbligo del pagamento delle imposte dovute al momento della devoluzione finale, né precisa quali siano le modalità di assolvimento della stessa, soprattutto nei non rari casi in cui gli atti dispositivi siano posti in essere senza alcuna formalità (i.e. trasferimento di denaro tramite bonifico bancario). A tal riguardo, l'Agenzia, facendo leva sul disposto di cui all'art. 56-*bis* del TUS, potrebbe porre in capo al beneficiario l'onere di provvedere alla registrazione volontaria dell'atto, con la conseguenza che ricadrebbe su quest'ultimo il dovere di provvedere al versamento dell'imposta, sollevando quindi gli intermediari da qualsiasi onere.

* * *

PARTE SECONDA - Tematiche di carattere generale

1. - Distribuzioni da parte di trust esteri opachi: natura innovativa del d.l. n. 124 del 2019

Da pag. 11 della bozza di circolare codesta spett. le Agenzia delle Entrate affronta il tema del trattamento fiscale delle distribuzioni da parte di trust esteri opachi.

In via preliminare, la bozza di circolare precisa che, nel caso di trust opachi residenti nel territorio dello Stato (in cui cioè i beneficiari non sono titolari del diritto di pretendere dal trustee l'attribuzione di una parte del reddito prodotto dai beni in trust), l'imposizione dei redditi da questi prodotti avviene una sola volta ed esclusivamente nei confronti dei trust. Infatti, i redditi prodotti dai trust opachi sono assoggettati ad Ires direttamente ed esclusivamente nei confronti del trust.

Le modalità di determinazione del reddito variano poi in base alla natura del trust: *i*) i trust opachi residenti nel territorio dello Stato, di cui alla lett. b), co. 1, dell'art. 73 del Tuir, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale, determinano il reddito secondo le regole previste per i soggetti IRES residenti che esercitano attività commerciale; *ii*) i trust opachi residenti nel territorio dello Stato, di cui alla lett.c), co.1, dell'art. 73 del Tuir; che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale, determinano il reddito secondo le regole previste per gli enti non commerciali residenti. Il reddito imponibile complessivo è, pertanto, formato dai redditi fondiari, di capitale, di impresa e diversi, ovunque prodotti e quale ne sia la destinazione, ad esclusione di quelli esenti dall'imposta e di quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo di imposta o ad imposta sostitutiva.

Nel caso particolare di trust esteri opachi costituiti in "paradisi fiscali", nella circolare n. 61/E del 2010 era stato precisato che i redditi di fonte estera prodotti dai beni in trust dovevano ritenersi imponibili in Italia in capo ai beneficiari residenti, *ex art. 44, lett. g-sexies, Tuir*, nel momento in cui sorgeva il loro diritto di apprensione di tali somme. Tale tesi poggiava le proprie

fondamenta su di una errata interpretazione dell'art. 44, co. 1, lett. *g-sexies*, Tuir, poiché l'espressione "*redditi imputati*" ivi riportata si riferiva chiaramente alla sola ipotesi di redditi "imputati" al beneficiario di un trust "trasparente" indipendentemente dalla percezione. Tale norma, pertanto, non poteva essere valorizzata per tassare i redditi distribuiti da un trust "opaco", come tali già tassabili in linea di principio in capo al trust.

In tale contesto è intervenuto l'art. 13 del d.l. n. 124 del 2019, il quale, modificando l'art. 44, co. 1, lett. *g-sexies*, Tuir, ha introdotto nel novero dei redditi di capitale, oltre ai "*redditi imputati al beneficiario di trust [trasparenti] ai sensi dell'art. 73, comma 2, anche se non residenti*", anche i "*redditi corrisposti a residenti italiani da trust e istituti aventi analogo contenuto stabiliti in Stati e territori a fiscalità privilegiata ai sensi dell'art. 47-bis, anche qualora i percipienti residenti non possono essere considerati beneficiari individuati ai sensi dell'art. 73*". In tal modo è stata sostanzialmente confermato l'orientamento espresso nella circolare n. 61/E del 2010.

Sul punto, la bozza di circolare affronta alcuni profili in maniera non condivisibile, su cui sarebbe opportuna una più meditata riflessione.

In primo luogo, secondo codesta spett. le Agenzia delle Entrate l'intervento normativo operato dal d.l. n. 124 del 2019 si limiterebbe a "chiarire" (pag. 12 della bozza di circolare) il criterio per l'imposizione delle attribuzioni da parte di trust opachi esteri stabiliti in Stati a fiscalità privilegiata, lasciando intendere che trattasi di norma avente natura interpretativa, e, dunque, ad efficacia retroattiva.

Così non è, per almeno due ordini di ragioni.

Innanzitutto, la Relazione illustrativa al D.L. n. 124/2019 depone a favore della natura innovativa, laddove precisa che "*[s]tante il riferimento letterale ai "redditi imputati", le attuali disposizioni fiscali in materia di imposte dirette possono essere riferite sicuramente anche ai "beneficiari individuati" di trust esteri "trasparenti", mentre è più difficile ricomprendere nell'ambito di applicazione delle stesse i trust "opachi" esteri*".

In secondo luogo, va considerato che la precedente disciplina non consentiva affatto di ritrarre due interpretazioni opposte, bensì un'unica interpretazione consistente nella non imponibilità delle attribuzioni.

Il legislatore non è dunque intervenuto per chiarire l'interpretazione esatta, essendo invece intervenuto per colmare una lacuna normativa e introducendo una nuova fattispecie imponibile prima inesistente.

Per questi motivi, a nostro avviso, la novella legislativa dovrebbe trovare applicazione con riguardo alle attribuzioni effettuate a decorrere dall'esercizio 2020.

* * *

2. - Corretta individuazione dei "Paesi a fiscalità privilegiata" ex art. 47-bis, Tuir

Proseguendo, la bozza di circolare afferma che per qualificare un Paese come "a fiscalità privilegiata" occorre avere riguardo ai criteri individuati nell'art. 47-bis, Tuir, e, in specie, a quello di cui al comma 1, lett. b), che ravvisa un tale regime laddove il livello nominale di tassazione risulti inferiore al 50 per cento di quello applicabile in Italia.

In tali casi, prosegue la bozza di circolare, si deve tener conto anche di eventuali regimi speciali applicabili al trust.

Sul punto, occorrerebbero maggiori delucidazioni posto che la valutazione dell'impatto dei regimi speciali sul livello di tassazione nominale dei redditi del *trust* richiederebbe la disponibilità di informazioni di cui il beneficiario non può sempre facilmente disporre.

Potrebbero infatti verificarsi talune ipotesi, come nel caso di taluni *trust* stabiliti in Stati nell'ambito dei quali ordinamenti si prevede una fiscalità agevolata per i redditi prodotti dai *trust* (come, ad esempio, alcuni *trusts* stabiliti in USA o in Nuova Zelanda), in cui si rende applicabile la nuova disciplina, in forza del rinvio all'art. 47-bis, Tuir, e, dunque, al concetto di regimi speciali.

Inoltre, secondo la bozza di circolare (pag. 16), ai fini dell'individuazione dei *trust* localizzati in Stati a fiscalità privilegiata il riferimento all'art. 47-bis, Tuir, è da intendersi esclusivamente alle aliquote di tassazione e non anche ai fini dell'esclusione dalla disciplina dei *trust* residenti in uno Stato UE o SEE.

Il rinvio all'articolo 47-bis, Tuir, contenuto nell'art. 44, lett. *g-sexies*, Tuir, sembrerebbe escludere dall'applicazione della norma i *trust* stabiliti in Stati appartenenti all'Unione europea o aderenti allo Spazio economico europeo con i quali l'Italia ha stipulato un accordo che assicuri un effettivo scambio di informazioni; tuttavia, ciò non è assolutamente pacifico.

Il richiamo agli Stati e territori che “*con riferimento al trattamento dei redditi prodotti dal trust*” si considerano a fiscalità privilegiata ai sensi dell'art. 47-bis, Tuir, si presta, invero, a una duplice lettura.

Non è, infatti, immediatamente chiaro se il riferimento all'articolo 47-bis debba essere inteso come un richiamo complessivo alle disposizioni ivi contenute, ovvero al solo “*trattamento dei redditi prodotti dal trust*”, ossia al livello di tassazione (nominale o effettivo) inferiore al 50% rispetto a quello applicabile in Italia.

Tale dubbio interpretativo, non consente di poter accedere pianamente all'affermazione secondo cui il richiamo all'articolo 47-bis, Tuir, sia riferito al complesso delle disposizioni ivi contenute, di guisa che i *trust* residenti in Paesi membri dell'Unione europea e i Paesi aderenti allo Spazio economico europeo con i quali l'Italia abbia stipulato un accordo che assicuri un effettivo scambio di informazioni siano da considerarsi estranei dell'ambito di applicazione della novella.

Pur non apparendo l'interpretazione fornita nella bozza di circolare a pag. 16 destituita di fondamento, si auspica che la versione definitiva si soffermi più compiutamente su tale aspetto.

* * *

3. - Esercizio del diritto di interpello e modalità di confronto fra livelli nominali di tassazione

Proseguendo, non appare immediatamente comprensibile la *ratio* sottostante il passaggio di cui a pag. 17 della bozza di circolare secondo cui “*Non si ritiene possibile dimostrare attraverso l'istituto dell'interpello che la costituzione del trust opaco non consegua l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori a regime fiscale privilegiato (...)*”.

In realtà, considerato che l'art. 44, co. 1, lett. *g-sexies*, Tuir, opera un rinvio *tout court* all'art. 47-bis, non dovrebbe esservi alcun dubbio nel riconoscere al contribuente la facoltà di dimostrare, mediante interpello, la summenzionata esimente.

In questo senso, difatti, attraverso la proposizione dell'interpello, il contribuente potrebbe ben dimostrare la sussistenza delle seguenti fattispecie: a) tassazione effettiva del *trust* analoga a

quella italiana, a prescindere dall'aliquota nominale applicata; b) assoggettamento a tassazione alla fonte dei redditi del trust mediante ritenuta; c) assoggettamento a tassazione del trust in Stati diversi da quello di residenza, compresa l'Italia; d) assoggettamento a tassazione dei redditi prodotti dal trust in capo ad altri soggetti in uno Stato diverso da quello di stabilimento del trust.

La compressione di una siffatta facoltà per il contribuente, paventata nella bozza di circolare, sarebbe quindi non coerente.

Un ulteriore passaggio che desta qualche perplessità è quello contenuto a pag. 17 della bozza di circolare, laddove si afferma che, al fine del confronto fra aliquota nominale estera e il 50% dell'aliquota nominale italiana, “*occorre confrontare il livello nominale di tassazione dei redditi prodotti dal trust nell'ordinamento fiscale nel quale il trust è stabilito con l'aliquota Ires vigente nel periodo d'imposta in cui i redditi di capitale sono distribuiti*”, mentre, “*per i trust non commerciali che producono esclusivamente redditi di natura finanziaria, occorre confrontare il livello nominale di tassazione del Paese ove è stabilito il trust non residente con quello applicabile in Italia sui redditi di natura finanziaria soggetti alle imposte sostitutive o alle ritenute alla fonte a titolo di imposta vigenti nel periodo d'imposta assunto ai fini del confronto (attualmente nella misura del 26 per cento)*”.

Con riguardo a tali profili, sarebbero opportuni maggiori chiarimenti considerato che: *i)* le aliquote di imposta cui è assoggettato un trust possono differire dall'aliquota Ires; *ii)* il reddito del trust è spesso determinato secondo le norme previste per gli enti non commerciali; *iii)* i trust residenti in Italia sono soggetti passivi Ires (generalmente quali enti non commerciali), mentre i trust residenti all'estero si caratterizzano spesso per un regime di trasparenza fiscale (cioè sono privi di soggettività fiscale).

Vi potrebbero essere delle ipotesi in cui non sia affatto semplice effettuare il confronto fra i livelli nominali di tassazione. Secondo la legislazione italiana i trust esteri sono soggetti passivi Ires, ma non è chiaro cosa accada nell'ipotesi in cui il trust detenga, ad esempio, immobili all'estero produttivi di reddito? In questa circostanza, non si comprende come vada effettuato il confronto tra livelli nominali di aliquote, ragion per cui sarebbe opportuno che la versione definitiva della circolare tenga in considerazione anche queste peculiari ipotesi.

* * *

4 - Fattispecie peculiari di trust e imposizione indiretta: aspetti critici

Perplessità sorgono in merito all'esatta individuazione delle attribuzioni di patrimonio che codesta spett. le Agenzia delle Entrate esamina nella prospettiva della imposizione indiretta, soprattutto quando il *trustee* non operi un trasferimento diretto di beni o diritti a favore del beneficiario.

Gli atti compiuti dal *trustee* a favore del beneficiario possono essere di varia natura. Spesso è dunque difficile stabilire se tali attribuzioni determinano o meno un arricchimento del beneficiario. Ad esempio, non è chiaro se costituiscano arricchimento le prestazioni di servizi svolte a favore del beneficiario. Analoga incertezza sussiste con riferimento alle attività dei trust di scopo o dei *charitable trust*, considerato che, in simili ipotesi, non verificandosi mai un'attribuzione di patrimonio in senso tecnico, si giungerebbe alla paradossale conclusione nel senso dell'inapplicabilità dell'imposta sulle successioni e donazioni sia al momento della segregazione dei beni sia al momento della attribuzione degli stessi.

Tuttavia, si ritiene che questa criticità possa essere superata per via interpretativa.

Nell'ipotesi particolare di trust di scopo istituiti in favore di beneficiari affetti da grave disabilità, pur ritenendo l'attività svolta dal trust in loro favore quale attribuzione di patrimonio, troverebbe in ogni caso applicazione l'art. 6, l. n. 112 del 2016, e, quindi, sarebbero esenti da imposta sulle successioni e donazioni tutti i trasferimenti dei beni e dei diritti conferiti in trust. Nelle ipotesi generali di trust di scopo o *charitable*, pur ritenendo anche in questi casi l'attività svolta dal trust in favore dei beneficiari quale attribuzione di patrimonio, si potrebbe sostenere l'applicazione in via analogica dell'art. 3, TUS, e, dunque, al pari di quanto accade nel caso di trasferimenti in favore di *“fondazioni o associazioni legalmente riconosciute, che hanno come scopo esclusivo l'assistenza, lo studio, la ricerca scientifica, l'educazione, l'istruzione o altre finalità di pubblica utilità”*, considerarli alla stregua di trasferimenti non soggetti all'imposta sulle successioni e donazioni.

Analogamente, la bozza di circolare tace sul trattamento fiscale da riservare ai trust di garanzia o liquidatori, cioè quei trust diretti a realizzare un assetto di interessi oneroso, in cui il creditore non ottiene nessun incremento patrimoniale a titolo liberale o gratuito. Tali trust, pur operando a favore di alcuni soggetti (per l'appunto, i creditori), non determinano un arricchimento degli stessi. In tali particolari fattispecie, deve quindi trovare applicazione l'imposta di registro, non essendo ravvisabile alcun *animus donandi* nella costituzione di un trust liquidatorio ovvero di garanzia, al momento della definitiva attribuzione ai beneficiari ovvero al momento della costituzione del vincolo, nell'ipotesi in cui il beneficiario sia unico ed individuato e il negozio costitutivo non preveda, neppure in via subordinata, il ritorno dei beni in capo al disponente. Tale soluzione si palesa coerente con l'ormai costante orientamento giurisprudenziale di legittimità anche con riferimento a tale problematica, nella misura in cui è stato da ultimo precisato che *“nell'ipotesi del trust liquidatorio non si dubita della effettività del trasferimento al trustee dei beni da liquidare, ma ciò non esclude che, anche in tal caso, sia connaturato al trust che tale trasferimento sia mero veicolo tanto dell'effetto di segregazione quanto di quello di destinazione. Ancora una volta, dunque, si tratterà di individuare e tassare gli atti traslativi propriamente detti (che sono quelli di liquidazione del patrimonio immobiliare di cui il trust sia stato dotato), non potendo assurgere ad espressione di ricchezza imponibile, né l'assegnazione-dotazione di taluni beni alla liquidazione del trustee in funzione solutoria e nemmeno, in tal caso, la ripartizione del ricavato ai beneficiari a dovuta soddisfazione dei loro crediti”* (Cass., n. 22568 del 10 agosto 2021).

* * *

5. Obblighi generali di monitoraggio fiscale

Codesta spett. le Agenzia delle Entrate ha ritenuto opportunamente di analizzare in maniera approfondita la disciplina del monitoraggio fiscale di cui al d.l. n. 167 del 1990, come modificata dal d.lgs. n. 90 del 2017, applicabile ai trust.

Si tratta di una disamina puntuale, che tuttavia solleva alcune perplessità laddove a pag. 41 si afferma che *“con riferimento ai soggetti residenti beneficiari di trust ciò che rileva, secondo l'attuale disciplina, ai fini dell'attribuzione della qualifica di titolare effettivo è che siano «individuati o facilmente individuabili» e che, quindi, dall'atto di trust o da altri documenti, sia possibile, anche indirettamente, l'identificazione degli stessi”*.

Non si condivide tuttavia l'estensione degli obblighi di monitoraggio fiscale ai beneficiari "individuabili", come ad esempio possono essere - secondo la bozza di circolare - i discendenti in linea retta dei disponenti (pag. 41).

Una siffatta estensione si pone, in primo luogo, in contrasto con la finalità della disciplina del monitoraggio fiscale che è quella di garantire il corretto adempimento degli obblighi tributari in relazione ai redditi derivanti da investimenti all'estero e da attività estere di natura finanziaria solo ed esclusivamente da parte di quei soggetti residenti che hanno una disponibilità materiale dell'*asset* estero. Nell'ipotesi di beneficiari "individuabili", mancherebbe certamente quella relazione giuridica (intestazione) o di fatto (possesso o detenzione) tra essi e le attività estere oggetto di dichiarazione.

Va peraltro considerato che i beneficiari "individuabili" costituiscono una categoria di soggetti che in realtà non beneficia (e potrebbero non beneficiare mai) di alcunché né con riferimento al capitale né con riferimento ai redditi del fondo in trust. A ciò si aggiunga che, in molti casi, i beneficiari in questione non sono neppure a conoscenza della relativa nomina. Ne consegue la impossibilità per tali beneficiari di assolvere ad obblighi dichiarativi con riferimento a posizioni di cui non hanno contezza o sono solo frutto di un'aspettativa.

Analogamente, si pone un problema con riguardo ai beneficiari di trust discrezionali, ossia quei trust in cui, da un lato, il trustee ha discrezione sulle modalità di distribuzione del capitale e del reddito che è derivato dalla gestione, e, dall'altro, i beneficiari non possono vantare nessun diritto sui beni oggetto del trust finché non avviene la distribuzione, anche perché, nel frattempo, il disponente può modificare questi soggetti, aggiungendone o eliminandone anche in un momento successivo alla costituzione del trust.

Anche in questa fattispecie, il beneficiario di un trust discrezionale potrebbe non essere (e mai venire) a conoscenza della sua posizione nei confronti del trust, se non nel momento in cui sia destinatario di una distribuzione da parte del medesimo. Pertanto, contrariamente a quanto affermato nella bozza di circolare, si ritiene che solo da questo momento, ovvero nell'ipotesi in cui venga a conoscenza di essere il beneficiario di un trust estero, dovrebbero sorgere gli obblighi di monitoraggio fiscale.

Anche qui, però, la soluzione definitiva va coordinata con gli obblighi di monitoraggio previsti a livello internazionale dal *Common Reporting Standard*.

Nell'ipotesi in cui ci si trovi in presenza di un Trust – Istituzione finanziaria, le relative comunicazioni devono essere effettuate solo con riguardo ai "beneficiari obbligatori", dovendosi, invece, comunicare le generalità dei "beneficiari discrezionali" solo nel momento in cui il *trustee* decida di effettuare una distribuzione in loro favore.

Invece, nell'ipotesi, ben più frequente, di Trust - NFE Passive, le informazioni relative ai beneficiari devono essere comunicate in tutti i periodi in cui il trust risulta in essere, indipendentemente dal fatto che si tratti di *mandatory beneficiary* oppure *discretionary beneficiary* (con riferimento a questi ultimi, le informazioni devono essere oggetto di comunicazione in tutti i periodi rilevanti, indipendentemente dal fatto che abbiano ricevuto o meno distribuzioni da parte del trust).

In questo caso, però, le informazioni riguardanti i beneficiari discrezionali hanno ad oggetto soltanto il valore dei proventi ricevuti nel periodo di imposta e non anche il valore totale del conto di cui è titolare il trust, ragion per cui estendere - come vorrebbe la bozza di circolare - gli obblighi di monitoraggio anche ai beneficiari discrezionali significherebbe attribuirgli un onere che non sono in grado di soddisfare, come puntualizzato infatti dalla disciplina CRS,

semplicemente perché dovrebbero inserire nel quadro RW un valore che non conoscono e che il *trustee* non è tenuto a comunicargli.