

«Stretta» dell'Agenzia delle entrate sulla fiscalità dei trust: a rischio un sereno sviluppo dell'istituto?

di Dario Stevanato

La circolare n. 61/E del 2010 si sofferma su alcuni delicati aspetti della disciplina del trust, quali la nozione di «beneficiari individuati», le ipotesi di interposizione del trust ed il trattamento dei trust esteri. Le soluzioni cui giunge l'Agenzia delle entrate sono piuttosto discutibili, e rappresentano una sostanziale revisione, di segno restrittivo, rispetto alle conclusioni raggiunte nella precedente circolare n. 48/E del 2007.

Con la circolare n. 61/E del 2010 (1), l'Agenzia delle entrate ha fornito alcuni chiarimenti in merito al trattamento fiscale dei trust. Si tratta, come vedremo, di precisazioni che operano in senso molto restrittivo rispetto alle possibilità di utilizzo dell'istituto e che potrebbero determinare dei gravissimi rischi di un disconoscimento degli effetti fiscali del trust, che pure sono stati con chiarezza disciplinati dal legislatore.

Beneficiari individuati e imputazione per trasparenza

Una prima questione trattata, o meglio «riesaminata», dall'Agenzia attiene al tema dei trust trasparenti, intendendosi per tali quelli con beneficiari individuati. Infatti il legislatore, intervenendo sull'art. 73 del T.U.I.R., ha sancito la soggettività passiva ai fini IRES del trust, riservando tuttavia un trattamento differenziato ai trust con «beneficiari individuati». Ne consegue dunque una diversità di disciplina, a seconda della concreta regolamentazione civilistica del trust: si sono così venute a creare due distinte «categorie» fiscali del trust, ovvero i trust opachi ed i trust trasparenti. Il trust «opaco», che assume la qualifica di soggetto passivo dell'imposta sul reddito, è quello che non prevede l'individuazione di beneficiari che siano destinatari - in base ad un automatismo, senza che residui alcuna sfera di discrezionalità da parte del trustee nelle decisioni concernenti le erogazioni - dei flussi reddituali prodotti dal trust medesimo. Nell'ipotesi di trust «opa-

co», cioè senza beneficiari predeterminati, il trust scontrerà dunque l'IRES sui redditi prodotti.

Quando invece vengano individuati, nell'atto istitutivo del trust o anche successivamente, dei beneficiari titolati a ricevere correntemente i redditi del trust, il trust si comporterà come una entità trasparente ai fini fiscali, ed i suoi redditi saranno immediatamente imputati, appunto per trasparenza ed indipendentemente dalla percezione, in capo ai beneficiari del reddito. In questi casi, i soggetti passivi dell'imposta sul reddito sono dunque i beneficiari, un po' come avviene per i soci di società di persone. L'Agenzia, nella circolare 6 agosto 2007, n. 48/E (2), aveva precisato il concetto di «beneficiario individuato», ritenendo che lo stesso fosse da intendersi quale beneficiario di «reddito individuato», ovvero un soggetto in grado di esprimere, rispetto a quel reddito, una capacità contributiva attuale. Secondo l'Agenzia, dunque, doveva ritenersi necessario 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» (3).

Dario Stevanato - Professore ordinario di diritto tributario presso l'Università di Trieste - Avvocato e Dottore commercialista in Venezia

Note:

(1) In Banca Dati BIG, IPSOA.

(2) In Banca Dati BIG, IPSOA.

(3) L'Agenzia proseguiva affermando che, «a differenza dei soci delle società trasparenti, che possono autonomamente stabilire i

(segue)

Sembrava che, in questo modo, l'Agenzia volesse tener conto del requisito di «attualità» della capacità contributiva, e della necessità di una situazione di effettivo «possesso» del reddito in capo ai beneficiari, ai fini dell'imputazione per trasparenza dei redditi ai beneficiari stessi. Per l'operare del meccanismo di trasparenza, occorreva dunque - secondo la visione sposata dall'Agenzia nella circolare n. 48/E del 2007 - una fissazione all'origine dei diritti e delle aspettative dei beneficiari, compiuta dal disponente. L'Agenzia sembrava cioè voler alludere ai *fixed trust*, cioè a quei trust in cui sia i beneficiari che gli *entitlement* agli stessi spettanti sono stabiliti dal *settlor* nell'atto costitutivo, non residuando al *trustee* alcuna discrezionalità. Si tratta di situazioni in cui i beneficiari, oltre ad essere puntualmente individuati, hanno altresì un diritto - attuale e incondizionato - di pretendere dal *trustee* l'assegnazione della quota di reddito che gli viene imputata per trasparenza. Sarebbero dunque rimasti estranei ai meccanismi della trasparenza i trust discrezionali, cioè quei trust in cui il *trustee* può decidere, discrezionalmente, se accumulare il reddito o distribuirlo e, in quest'ultimo caso, a quale o quali beneficiari, ed in quale misura a ciascuno dei beneficiari prescelti per la distribuzione. Per tale ragione, avevamo indicato come le ipotesi di imputazione per trasparenza fossero tutto sommato residuali, stante la grande ricorrenza, nella prassi internazionale, dei *discretionary trusts* (4). Ora, non è chiaro se l'Agenzia, nella circolare in commento, abbia inteso modificare le proprie precedenti conclusioni, ridefinendo la nozione di «beneficiari individuati» al fine dell'operare del meccanismo di trasparenza fiscale nell'imputazione dei redditi del trust.

Infatti, se da un lato l'Agenzia richiama la propria precedente circolare n. 48/E del 2007, dall'altro nella circolare in commento si rintraccia un'affermazione che appare contraddittoria rispetto a tale premessa ed

LA PRASSI AMMINISTRATIVA

Menzione nominativa dei beneficiari dei trust

Nella circolare n. 61/E del 2010 si afferma che, se nell'atto costitutivo è fatta espressa menzione nominativa dei beneficiari dei trust, quest'ultimo assume ai fini delle imposte sui redditi la qualifica di **soggetto trasparente «per natura»**: in tal caso, infatti, il trust configura un soggetto **trasparente «ex se»**, non rendendosi necessaria alcuna **opzione** in proposito da parte dello stesso e dei relativi beneficiari. Questo passaggio appare tuttavia **discutibile**, poiché la semplice **menzione nominativa dei beneficiari del trust non è di per sé indicativa di un diritto attuale e incondizionato degli stessi all'apprensione dei redditi del trust.**

espressiva di un diverso indirizzo interpretativo; secondo l'Agenzia, infatti, «se nell'atto costitutivo è fatta espressa menzione nominativa dei beneficiari dei trust, quest'ultimo assume ai fini delle imposte sui redditi la qualifica di soggetto trasparente «per natura»: in tal caso, infatti, il trust configura un soggetto trasparente *ex se*, non rendendosi necessaria alcuna opzione in proposito da parte dello stesso e dei relativi beneficiari».

Questo passaggio appare tuttavia discutibile, poiché la semplice menzione nominativa dei beneficiari del trust non è di per sé indicativa di un diritto attuale e incondizionato degli stessi all'ap-

prensione dei redditi del trust (5). Come detto, nei trust discrezionali - in cui pure i beneficiari potrebbero essere menzionati nell'atto istitutivo - il *trustee* avrebbe il potere di decidere in ordine alla accumulazione del reddito piuttosto che alla sua distribuzione, potrebbe scegliere a quali tra i beneficiari distribuire il reddito, e, tra questi, in quale misura attuare le distribuzioni. In una situazione del genere, cioè a cospetto di un trust discrezionale, non mi pare possibile affermarne aprioristicamente la natura di «soggetto trasparente» per natura (6).

Note:

(segue nota 3)

criteri di distribuzione degli utili societari, i beneficiari di un trust non hanno alcun potere in ordine all'imputazione del reddito del trust, cui provvede unicamente il *trustee* sulla base dei criteri fissati dal disponente».

(4) Si veda D. Stevanato, «Redditi del trust e soggetti titolari della relativa capacità economica», in *Dialoghi Tributarî* n. 2/2008, pag. 95.

(5) È possibile che l'Agenzia intenda fare riferimento alla regola, risalente al caso «Saunders v Vautier», secondo cui i beneficiari individuati di un trust, se tutti di maggiore età e privi di disabilità, possono in ogni momento chiedere al *trustee* il trasferimento del *trust fund* e perciò la cessazione del trust. Non è detto tuttavia che la regola si applichi ai *discretionary trusts*.

(6) Come detto, la stessa Agenzia aveva affermato, nella circolare n. 48/E del 2007, cit., ai fini della imputazione per trasparenza, come fosse «necessario, quindi, che il beneficiario non solo sia pun-

(segue)

L'Agenzia ha peraltro confermato la possibilità di configurare un trust fiscalmente «misto», ai fini fiscali, cioè al contempo opaco e trasparente. Secondo quanto si legge nella circolare in commento, ciò avviene ad esempio «quando l'atto istitutivo preveda che parte del reddito di un trust sia accantonata a capitale e parte sia invece distribuita ai beneficiari. In questo caso, la parte di reddito accantonata dovrà essere tassata in capo al trust mentre l'altra verrà imputata ai beneficiari, qualora ricorrano i presupposti per l'imputazione, vale a dire quando i beneficiari abbiano diritto di percepire il reddito non accantonato a capitale». Si tratta di un inciso che, nel confermare la possibilità di trust fiscalmente «misti», attribuisce correttamente rilevanza all'accumulazione del reddito, onde escludere che lo stesso, *in parte qua*, debba essere imputato per trasparenza ai beneficiari. Occorre però aggiungere che questa ipotesi (l'accumulo del reddito) rileva, ai fini dell'esclusione del meccanismo di imputazione per trasparenza, non solo quando l'accumulo venga previsto dall'atto istitutivo, ma anche quando lo stesso sia la conseguenza delle scelte discrezionali del *trustee*, appunto nei *discretionary trust*.

Interposizione e inesistenza del trust

La circolare dell'Agenzia si sofferma quindi sul tema dell'interposizione. Dopo aver ricordato i principali aspetti tipici dell'istituto, quali il rapporto di fiducia che lega il *settlor* al *trustee*, il trasferimento dei beni al trust, e l'amministrazione degli stessi (da parte del *trustee*) nell'interesse dei beneficiari o per uno scopo stabilito, l'effetto segregativo del patrimonio «conferito» al trust (stante la separatezza ed autonomia di tale patrimonio rispetto al patrimonio del disponente, del *trustee* e dei beneficiari), l'Agenzia afferma che il riconoscimento nel nostro ordinamento giuridico del trust non opera in quei casi in cui i cennati elementi distintivi del trust non ricorrono.

Per l'Agenzia, in particolare, «i beni facenti parte del patrimonio del trust non possono continuare ad essere a disposizione del disponente né questi può in nessun caso beneficiare dei relativi redditi».

Secondo la circolare in commento, «non possono, quindi, essere considerati validamente operanti, sotto il profilo fiscale, i trust che sono costituiti e gestiti per realizzare una mera interposizione nel possesso dei beni e dei redditi. È il caso, ad esempio, dei tru-

st nei quali l'attività del *trustee* risulti eterodiretta dalle istruzioni vincolanti riconducibili al disponente o ai beneficiari». Per l'Agenzia è di essenziale importanza «l'effettivo potere del *trustee* di amministrare e disporre dei beni a lui effettivamente affidati dal disponente. Ne consegue che quest'ultimo non può riservare a sé stesso il potere né il controllo sui beni del trust in modo da precludere al *trustee* il pieno esercizio dei poteri dispositivi a lui spettanti in base al regolamento del trust o alla legge. Se, pertanto, il potere di gestire e disporre dei beni permane in tutto o in parte in capo al disponente e ciò emerge non soltanto dall'atto istitutivo del trust ma anche da elementi di mero fatto e non si verifica, quindi, il reale spossessamento di quest'ultimo, il trust deve considerarsi inesistente dal punto di vista dell'imposizione dei redditi da esso prodotti. In altri termini, in tali casi il trust viene a configurarsi come struttura meramente interposta rispetto al disponente, al quale devono continuare ad essere attribuiti i redditi solo formalmente prodotti dal trust».

Ora, il tema dei trust come strutture meramente interposte, per «aggirare» la tassazione dei redditi in capo al disponente, è un tema cui è certamente corretto prestare attenzione, trattandosi del resto di una problematica da molto tempo conosciuta nei Paesi esteri in cui l'istituto ha trovato applicazione. Tuttavia, le assunzioni dell'Agenzia con riguardo alle ipotesi generali in cui il trust sarebbe «meramente interposto», e quindi addirittura «inesistente» ai fini dell'imposizione sui redditi, appaiono un po' grossolane e comunque connotate da una eccessiva rigidità. Così è, ad esempio, per l'idea secondo cui una qualsivoglia limitazione nei poteri dispositivi spettanti al *trustee* sui beni in trust determinerebbe l'inesistenza del trust. Mi sembrano infatti perfettamente compatibili con l'istituto in esame eventuali clausole tese a porre dei limiti ai poteri dispositivi del *trustee*; si pensi, ad esempio, a trust in cui vengano «segregati» beni infungibili, quali l'azienda di famiglia o le partecipazioni societarie rappresentative della stessa. In casi di questo genere, non mi sembra affatto illogico e contrario alle regole di funzionamento dell'istituto la pre-

Nota:

(segue nota 6)

tualmente individuato, ma che risulti titolare del diritto di pretendere dal *trustee* l'assegnazione di quella parte di reddito che gli viene imputata per trasparenza».

visione di clausole che limitino il libero potere del *trustee* di alienare i beni in trust, senza che ciò faccia diventare il trust una struttura «meramente interposta», ed «inesistente» ai fini dell'imposizione sui redditi. Clausole di questo tipo potrebbero infatti benissimo rispondere allo scopo del trust ed agli interessi dei beneficiari, a veder conservata - nell'ottica di un progettato passaggio generazionale - l'azienda o la società di famiglia. Si pensi, ancora, a limitazioni poste al potere del *trustee* di decidere la tipologia di investimenti della liquidità conferita al trust (ad esempio

per escludere impieghi rischiosi), o l'obbligo per lo stesso di avvalersi, a tal fine, della consulenza di intermediari specializzati. Non può dunque essere condivisa, nella sua assolutezza, l'affermazione dell'Agenzia delle entrate secondo cui una qualsivoglia limitazione del *trustee* nel libero e pieno esercizio dei suoi diritti di disporre dei beni in trust trasformerebbe il trust medesimo in una struttura «meramente interposta» e «inesistente».

Anche con riguardo alla possibilità di indicare il disponente quale beneficiario dei redditi del trust (secondo la circolare il disponente non potrebbe «in nessun caso beneficiare dei relativi redditi»), la tesi dell'Agenzia appare troppo *tranchant*, e non condivisibile nella sua assolutezza.

Non si vede, infatti, perché mai il disponente non potrebbe figurare tra i beneficiari dei redditi del trust. Il disponente potrebbe essere interessato, per i più diversi motivi (si pensi ai trust familiari, ai trust a tutela di soggetti deboli o minori, ai trust finalizzati alla gestione di un ordinato passaggio generazionale, ecc.), a spogliarsi dei suoi beni, ed a trasferirli al trust nell'interesse dei beneficiari (beneficiari del patrimonio del trust), riservandosi la possibilità di ottenere dal trust i propri mezzi di sostentamento. Questa, a mio avviso, è una finalità del tutto legittima, che non mi sembra proprio in grado di dar luogo, di per sé, ad una ipotesi interpositiva o di inesistenza del trust.

Il tema, in questo caso, non mi pare vada posto nei

LA PRASSI AMMINISTRATIVA

Disponente del trust

L'affermazione della **circolare n. 61/E del 2010** secondo cui il **disponente non** potrebbe in nessun caso **beneficiare dei redditi del trust**, pena la sua «inesistenza» dal punto di vista degli effetti fiscali, appare **non condivisibile** nella sua assolutezza. Il disponente potrebbe essere interessato, per i più diversi motivi, a **spogliarsi dei suoi beni**, ed a **trasferirli al trust nell'interesse dei beneficiari**, riservandosi la possibilità di ottenere dal trust i propri mezzi di sostentamento. In questo caso, si ritiene che occorra indagare quale sia il **concreto atteggiarsi della situazione**.

termini ultimativi utilizzati dall'Agenzia (secondo cui in nessun caso il disponente potrebbe beneficiare dei redditi del trust, pena la sua «inesistenza» dal punto di vista degli effetti fiscali); piuttosto, occorrerà indagare quale sia il concreto atteggiarsi della situazione. Si pensi ad esempio ai trust di accumulo, in cui il *trustee* sia cioè tenuto ad accumulare in tutto o in parte i redditi del trust, ed a distribuirli solo al ricorrere di eventi incerti e futuri. Potrebbe in tal caso accadere che il disponente, pur essendo indicato quale potenziale beneficiario dei redditi del trust, non li riceva

mai, o li riceva solo in parte, e/o in un remoto futuro. A questa stregua, di una indagine da compiersi caso per caso, assume ancora a mio avviso rilevanza - per escludere le conseguenze ipotizzate dall'Agenzia, in termini di «fittizietà» del trust ai fini delle imposte sui redditi - l'esistenza di una discrezionalità del *trustee* con riguardo alla scelta se distribuire o invece accumulare i frutti derivanti dai beni in trust. Infatti, in caso di mancanza in capo al disponente (beneficiario dei redditi) di un diritto attuale ed incondizionato a ricevere i redditi del trust, il trust stesso dovrebbe mantenere la sua natura di trust opaco. Viceversa, laddove manchi una discrezionalità del *trustee* nella scelta se accumulare o distribuire i redditi, o laddove il *trustee* - in via di fatto - distribuisca meccanicamente i redditi, non appena prodotti, al disponente, il trust assumerà evidentemente la qualifica di trust trasparente (e non più opaco).

Dunque, anche in questi casi mi sembra eccessivo evocare la «inesistenza» del trust, giacché le ragioni dell'Amministrazione finanziaria appaiono sufficientemente tutelate dalla possibilità di applicare al trust il regime dei «trust trasparenti». Peraltro, il disponente potrebbe essere indicato quale beneficiario dei redditi, insieme ad altri soggetti, ad esempio i beneficiari del *trust fund* (nonché, in parte, dei redditi del trust). Il disponente potrebbe cioè essere non l'unico, ma uno dei tanti beneficiari dei redditi conseguiti dal trust. In un caso del genere, appare

improprio evocare la figura dell'inesistenza del trust, o la natura di trust meramente interposto, giacché bisognerebbe allora asserire una inesistenza o interposizione soltanto parziale (con riguardo alla quota di reddito astrattamente spettante al disponente), il che appare francamente difficile da concepire. Più sensato appare invece applicare al trust, in casi del genere, i regimi fiscali previsti dall'ordinamento, ovvero quello di trust opaco e/o di trust trasparenti; tra l'altro, come sappiamo e come ricorda la stessa Agenzia nella circolare in esame, lo stesso trust può assumere entrambe le qualifiche (7).

Trust esteri

La terza parte della circolare si occupa dei trust esteri. Una prima precisazione dell'Agenzia attiene alla corretta lettura dell'art. 44, lett. *g-sexies*, del T.U.I.R., secondo cui «i redditi imputati al beneficiario di trust ai sensi dell'art. 73, comma 2, anche se non residenti» sono considerati redditi di capitale. Secondo l'Agenzia, la locuzione «anche se non residenti» non potrebbe che intendersi riferita ai trust, posto che la finalità della norma è quella di rendere il beneficiario residente individuato soggetto passivo con riferimento ai redditi ad esso imputati dal trust, a prescindere dalla residenza di quest'ultimo. Aggiunge quindi l'Agenzia che «il reddito imputato dal trust a beneficiari residenti è imponibile in Italia in capo a questi ultimi quale reddito di capitale, a prescindere dalla circostanza che il trust sia o meno residente in Italia e che il reddito sia stato prodotto o meno nel territorio dello Stato».

Già questo passaggio solleva degli interrogativi, nel punto in cui ritiene tassabili in capo ai beneficiari di un trust estero trasparente i redditi non prodotti dal trust nel territorio dello Stato italiano. Ed infatti, sembra a prima vista mancare - in casi del genere - il radicamento in Italia dei redditi: il trust estero non conseguirebbe insomma redditi di fonte italiana, dunque mancherebbe il necessario requisito di territorialità (art. 23 del T.U.I.R.). Questa obiezione potrebbe forse essere superata osservando che, nei trust trasparenti, il soggetto passivo dell'imposta è in realtà il beneficiario individuato: dunque, il beneficiario residente sarebbe tassato sui redditi ovunque prodotti, e dunque anche sui redditi conseguiti tramite il trust ed imputati a norma della lett. *g-sexies* dell'art. 44 del T.U.I.R. Si potrebbe tuttavia in senso contrario ritenere che il peculiare regime di traspa-

renza previsto per i trust con beneficiari individuati opera soltanto sul piano dei soggetti tenuti a dichiarare, pro quota, il reddito prodotto da un diverso soggetto, ferma dunque restando la necessità di qualificare e determinare tale reddito in capo al trust, prima di poterlo imputare ai beneficiari. Il trust estero che produca redditi di fonte estera non consegue dunque alcun reddito assoggettabile alla giurisdizione fiscale italiana, dunque mancherebbe un presupposto necessario per innescare l'imputazione in capo ai beneficiari del trust (i quali del resto, per effetto dell'imputazione per trasparenza, conseguono redditi di capitale, e non una quota del reddito come qualificato in capo al trust, a riprova che il meccanismo di imputazione è «indiretto», più che «diretto»).

Ad ogni modo, se su questo tema la circolare in commento si colloca nel solco delle interpretazioni ancora sostenibili della normativa, la stessa circolare va però oltre, individuando un *tertium genus* rispetto all'alternativa trust opaco/trust trasparente. Secondo l'Agenzia, infatti, la fattispecie introdotta alla lett. *g-sexies*, comma 1, dell'art. 44 del T.U.I.R. (che attrae alla categoria dei redditi di capitale i redditi «imputati al beneficiario di trust») sarebbe applicabile all'ipotesi di trust opachi esteri. Osserva infatti l'Agenzia che, «qualora il reddito imputato ai beneficiari residenti sia stato prodotto dal trust in Italia e quivi già tassato ai sensi dell'art. 73 del T.U.I.R., lo stesso non sconterà ulteriore imposizione in capo beneficiari». L'ipotesi evocata è quella del trust estero (opaco) che produca redditi di fonte italiana, con pagamento di imposte nel nostro Paese (in capo al trust). Per l'Agenzia, verrebbe in tal modo assicurata una tassazione del trust estero analoga a quella dei trust italiani, ed in specie l'equiparazione sarebbe ai trust opachi con riferimento all'eventuale reddito di fonte italiana (tassato in capo al trust), ed ai trust trasparenti con riferimento alla quota di reddito imputabile al beneficiario italiano.

Nota:

(7) Secondo l'Agenzia, è possibile che un trust sia al contempo opaco e trasparente (cd. trust misto): «ciò avviene, per esempio, quando l'atto istitutivo preveda che parte del reddito di un trust sia accantonata a capitale e parte sia invece distribuita ai beneficiari. In questo caso, la parte di reddito accantonata dovrà essere tassata in capo al trust mentre l'altra verrà imputata ai beneficiari, qualora ricorrano i presupposti per l'imputazione, vale a dire quando i beneficiari abbiano diritto di percepire il reddito non accantonato a capitale».

Secondo l'Agenzia, dunque, «tale regime evita il conseguimento di indebiti risparmi di imposta che potrebbero essere conseguiti, ad esempio, nell'ipotesi di trust opachi costituiti in giurisdizioni straniere a regime fiscale agevolato. In tal caso, infatti, alla tassazione ridotta in capo al trust corrisponderebbe, comunque, l'imposizione in capo al beneficiario secondo il regime del più volte citato art. 44, comma 1, lett. *g-sexies*), del T.U.I.R.».

A mio avviso, si tratta di una lettura confusa, in cui si affacciano numerose commistioni tra regimi fiscali differenziati e tra loro incompatibili, e che si conclude con una inaccettabile forzatura della disciplina fiscale del trust: l'Agenzia finisce infatti per introdurre in via interpretativa un modulo impositivo estraneo all'ordinamento, un ibrido in cui la tassazione in capo al trust si cumula con quella in capo ai beneficiari.

Ed invero, l'art. 73 del T.U.I.R. individua l'ipotesi del trust opaco, la cui tassazione si patrimonializza senza ulteriori livelli di tassazione in capo ai beneficiari sui redditi a questi successivamente distribuiti, accanto a quella del trust trasparente, cioè con beneficiari individuati, in cui la tassazione insiste esclusivamente sui beneficiari, ai quali i redditi sono direttamente «imputati» (secondo il modulo della trasparenza). In entrambi i casi, trust opaco o trust trasparente, il livello di imposizione è sempre unico: nel primo caso la tassazione è incentrata sul trust, nel secondo caso sui beneficiari individuati. Non esiste invece, in quanto non disciplinata legislativamente, la possibilità di un duplice livello di tassazione, ovvero una prima tassazione dei redditi in capo al trust, ed una seconda tassazione degli stessi redditi in capo ai beneficiari, sulla falsariga di quanto è invece previsto per i redditi prodotti da società di capitali (tassati in capo alla società, e, ove distribuiti ai soci o ai partecipanti, anche in capo a questi ultimi). L'Agenzia delle entrate fonda la propria tesi su di un

LA PRASSI AMMINISTRATIVA

Trust opachi esteri

Secondo la **circolare n. 61/E del 2010** dell'Agenzia delle entrate, la fattispecie che attrae alla categoria dei **redditi di capitale** i redditi imputati al **beneficiario di trust**, introdotta alla lett. *g-sexies*), comma 1, dell'art. 44 del T.U.I.R., sarebbe applicabile all'ipotesi di **trust opachi esteri**.

L'Agenzia delle entrate tuttavia fonda la propria tesi su un erroneo inquadramento di tale disposizione, che si riferisce infatti ai «**redditi imputati**» al beneficiario di trust. L'ipotesi richiamata è dunque quella dei **trust trasparenti**, i cui redditi sono appunto imputati in ogni caso ai beneficiari. **Non** è invece possibile assumere l'inclusione tra i redditi di capitale dei **redditi «distribuiti»** (o «imputati») ai beneficiari di un **trust opaco**, come afferma invece l'Agenzia.

erroneo inquadramento della lett. *g-sexies*) dell'art. 44 del T.U.I.R.: questa si riferisce infatti ai «redditi imputati» al beneficiario di trust ai sensi dell'art. 73, comma 2. L'ipotesi richiamata nella norma citata è dunque quella dei trust trasparenti, i cui redditi sono appunto «imputati in ogni caso ai beneficiari». Non è invece possibile assumere l'inclusione tra i redditi di capitale dei redditi «distribuiti» (o «imputati», ma non si vede come) ai beneficiari di un trust opaco, come afferma invece l'Agenzia nella circolare in commento. La stessa Amministrazione finanziaria aveva del resto chiaramente individuato la secca alternativa tra i due moduli impositivi (trust opaco o trust trasparente), gli unici previsti dal

legislatore; ed aveva altresì correttamente ricondotto l'ipotesi di cui alla lett. *g-sexies*) dell'art. 44 ai trust trasparenti, ed alla conseguente imputazione dei redditi ai beneficiari individuati e titolari di un diritto attuale ed incondizionato ai redditi del trust (8).

Nella circolare in commento l'Agenzia cambia invece rotta, introducendo in via interpretativa un terzo modulo impositivo, valido (a quanto pare) per i soli trust esteri, in cui alla tassazione in capo al trust si affiancherebbe un'imposizione anche a carico del beneficiario residente, in base alla lett. *g-sexies*) dell'art. 44. A mio avviso, l'imposizione in capo ai beneficiari dei redditi prodotti dal trust «opaco» non trova invece addentellati normativi. La lett. *g-sexies*) dell'art. 44 si riferisce infatti esclusivamente ai redditi «imputati» al beneficiario di un trust trasparente (indipendentemente dalla percezione), e non può in alcun modo legittimare una tassazione, tra i red-

Nota:

(8) Cfr. circolare n. 48/E del 2007, cit., secondo cui, «ai fini della imposizione dei redditi, sono state individuate due tipologie di trust: i trust con beneficiari individuati (i cui redditi vengono imputati per trasparenza ai beneficiari stessi) e i trust senza beneficiari individuati (i cui redditi vengono tassati direttamente in capo al trust). I redditi imputati al beneficiario sono stati qualificati come redditi di capitale, con l'inserimento della lett. *g-sexies*) dell'art. 44 del T.U.I.R.».

diti di capitale, dei frutti distribuiti ai beneficiari di un trust «opaco», che si patrimonializzano con la tassazione presso il trust, e non scontano un secondo livello di imposizione. E ciò vale indipendentemente dalla residenza del trust: anche il trust estero non sfugge all'alternativa opacità/trasparenza; se il trust estero è opaco, non si può a mio avviso in alcun modo sostenere una imputazione dei redditi ai beneficiari ed una loro tassazione in base alla lett. *g-sexies*) dell'art. 44, che concerne esclusivamente i redditi imputati ai beneficiari individuati di un trust trasparente. L'Agenzia parla di una tassazione in base alla lett. *g-sexies*) dell'art. 44, dimenticando che nel caso di trust opaco non vi è alcuna «imputazione» dei redditi ai beneficiari. Tutt'al più vi può essere una distribuzione di redditi agli stessi, ma tale distribuzione non figura tra le ipotesi tassabili nell'ambito del T.U.I.R. (certamente non si tratta di utili derivanti dalla partecipazione al capitale o al patrimonio di società od enti soggetti all'IRES, posto che i beneficiari di un trust non ricevono «utili da partecipazione» al capitale o al patrimonio del trust).

Non è insomma affatto operante, in questa materia, lo schema utilizzato per le società di capitali, con il relativo doppio livello di tassazione.

Come osservato in altre occasioni (9), anche da un esame delle legislazioni estere emerge una secca alternativa tra la tassazione dei redditi in capo al trustee (*trustee income*) e lo schema della diretta tassazione in capo ai beneficiari (*beneficiary income*), laddove questi ultimi abbiano un diritto attuale ed incondizionato di ricevere annualmente i redditi del trust. Una tassazione dei redditi già tassati in capo al trust, all'atto di successive distribuzioni, viene giustamente ritenuta incompatibile con il divieto di doppie imposizioni dello stesso reddito.

Chiarito che la lett. *g-sexies*) dell'art. 44 non può essere valorizzata per la tassazione dei redditi distribuiti dal trust opaco, è anche da escludere che la tassazione possa basarsi su altre norme o principi del sistema. Si consideri infatti, come già accennato, che i beneficiari non hanno effettuato alcun impiego di capitale, né alcuna attività, né hanno «investito» la loro ricchezza nel patrimonio o nel capitale del trust (10).

È evidente che l'Agenzia si preoccupa del collocamento di trust opachi in giurisdizioni a bassa fiscalità; l'interpretazione riportata nella circolare in com-

mento mi sembra tuttavia inaccettabile, giacché finisce per inventare di sana pianta un presupposto impositivo di cui non vi è traccia nella legge (la tassazione in capo ai beneficiari per i redditi conseguiti da un trust estero opaco), secondo un modulo impositivo che - se davvero operante come sostenuto dall'Agenzia - prescinderebbe dal livello di tassazione del Paese estero in cui il trust ha sede, e sarebbe quindi discriminatorio. Il trust estero potrebbe infatti aver scontato una tassazione analoga a quella italiana, a cui si aggiungerebbe un ulteriore livello di tassazione in capo ai beneficiari residenti in Italia. Oltretutto, i beneficiari di un trust opaco sarebbero tassati in assenza di un diritto attuale e incondizionato al reddito del trust, e dunque vi sarebbe una violazione delle regole sul possesso del reddito (art. 1 del T.U.I.R.), e del principio di capacità contributiva. Mi pare dunque possibile confermare quanto già osservato in altra sede, ovvero che la localizzazione del trust opaco in un territorio a fiscalità privilegiata, come stragemma per evitare ogni livello di tassazione, andrà fronteggiato attraverso le clausole di contrasto all'esteroinvestizione dei redditi del trust (11), ma non certo stravolgendo le regole di tassazione dei trust, ed introducendo un regime «ibrido» sconosciuto all'ordinamento e foriero di doppie imposizioni.

Note:

(9) Cfr. D. Stevanato, «Il regime fiscale del trust tra punti fermi e questioni irrisolte», in *Dialoghi Tributarî* n. 2/2008, pag. 95.

(10) Cfr. D. Stevanato, «Trust non residenti ed erogazione di redditi ai beneficiari», in *Dialoghi Tributarî* n. 4/2008, pag. 107: «non sembra in effetti possibile individuare, nel testo unico delle imposte sui redditi, una qualche plausibile ipotesi in cui collocare il fenomeno della distribuzione dei frutti ai beneficiari, se non forse nelle norme che prevedono la tassazione delle rendite, nell'ambito dei redditi di capitale (rendite perpetue) o dei redditi di lavoro dipendente assimilati (rendite vitalizie). Ma anche qui non sembra proprio - quantomeno nella normalità dei casi - che il beneficiario del trust sia titolato alla rendita sulla base di un negozio oneroso, giacché lo stesso non aliena alcun bene né impiega un capitale. La rendita di cui potrebbe essere titolare il beneficiario di un trust liberale sembra piuttosto inquadrabile nello schema della rendita costituita a favore di un terzo, cui è applicabile la disciplina delle liberalità, e non certo quella degli atti onerosi (cfr. l'art. 1875 c.c.). Inoltre, basterebbe erogare i frutti secondo modalità diverse da quelle della rendita periodica, per sfuggire comunque ad ogni tassazione. In definitiva, la mancanza della titolarità della fonte del reddito in capo ai beneficiari può essere superata solo nel caso di una diretta «spettanza» dei redditi ai beneficiari, secondo lo schema del trust «trasparente». Negli altri casi, invece, il reddito del trust si «patrimonializza», e quanto distribuito al beneficiario si rivela tendenzialmente estraneo al concetto di reddito».

(11) Cfr. D. Stevanato, *op. loc. cit.*, pag. 109.