Consiglio Nazionale del Notariato

Studio n.48-2023/T

LA TASSAZIONE IMMEDIATA DEGLI ATTI DI APPORTO DI BENI IN TRUST E I TRUST INTERPOSTI NELLA CIRCOLARE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 34 DEL 20 OTTOBRE 2022

di Daniele Muritano

(Approvato dalla Commissione Studi Tributari il 1 febbraio 2023)

Abstract

Lo studio affronta due temi oggetto della Circolare dell'Agenzia delle entrate n. 34 del 20 ottobre 2022 («Disciplina fiscale dei trust ai fini della imposizione diretta e indiretta»).

Nel conformarsi all'orientamento giurisprudenziale che fissa il principio della tassazione "in uscita" del trasferimento di beni dal trustee ai beneficiari (con applicazione dell'eventuale imposta di donazione e delle imposte ipotecaria e catastale) con conseguente applicazione delle imposte in misura fissa "in entrata", la Circolare individua talune ipotesi di tassazione immediata che lo studio esamina criticamente, rilevando come si tratti, in sostanza, di casi di scuola. La tesi sostenuta è che, in ogni caso, l'applicazione delle imposte presuppone il conseguimento definitivo della posizione soggettiva di beneficiario finale del trust.

In relazione ai trust interposti si critica la soluzione dell'Agenzia che estende gli effetti dell'interposizione fittizia dall'ambito delle imposte dirette a quello delle imposte indirette e, in particolare, dell'imposta di successione. In assenza di un accertamento giudiziale da cui risulti che il trust è una struttura negoziale non qualificabile come trust (o perché il trasferimento dei beni ha dato luogo a una mera intestazione fiduciaria oppure perché il trasferimento dei beni al trustee era simulato) non si può affermare che in caso di morte del disponente i beni in trust facciano parte del suo asse ereditario.

SOMMARIO: 1 - Introduzione. 2 - La tassazione immediata degli apporti in trust. 3 - I trust interposti. 3.1 - Le attribuzioni fatte dal trustee di un trust interposto. 3.2 - I trust interposti e l'imposta di successione. 4 - Conclusioni.

1 – Introduzione.

La circolare dell'Agenzia delle entrate n. 34 del 20 ottobre 2022 vede la luce dopo ben 14 mesi di gestazione rispetto alla pubblicazione, avvenuta l'11 agosto 2021, della bozza posta in consultazione.[1]

[1] Per un primo commento ai diversi profili affrontati dalla Circolare cfr. M. Lupoi-T. Tassani (a cura di), Commentario alla Circolare 34/E, Quaderni di Trusts e attività fiduciarie, Milano, 2016.

La circolare, di ben 65 pagine, affronta questioni relative alle imposte dirette, alle imposte indirette e al monitoraggio fiscale dei trust e si intitola «*Disciplina fiscale dei trust ai fini della imposizione diretta e indiretta*», un linguaggio da "legislatore" e non da interprete di disposizioni normative esistenti. Non è una sorpresa, però, proprio in materia di trust già le circolari precedenti (la n. 47 del 2007 e la n. 3 del 2008) avevano letteralmente "creato" diritto.[2]

Le aspettative degli operatori erano alte, tanto che numerosissimi erano stati i contributi conoscitivi inviati all'Agenzia entro il termine del 30 settembre 2021. Come si vedrà, nonostante i 14 mesi trascorsi, le aspettative sono rimaste deluse. Le soluzioni individuate dall'Agenzia, oltre a essere in alcuni punti poco comprensibili (per cui si è costretti a "interpretare l'interpretazione") non sono convincenti e con ogni probabilità alimenteranno un nuovo contenzioso.

Le precedenti circolari, com'è ampiamente noto, avevano ricondotto sotto l'ombrello dell'imposta sulle successioni e donazioni tutte le tipologie di trust, qualunque fosse la loro "causa" (c.d. tassazione in entrata) e le modalità costitutive (con atto tra vivi o per testamento).

Dopo alcune oscillazioni la giurisprudenza della Corte di cassazione è ormai granitica nel ritenere applicabile, a tutte le tipologie di trust istituiti con atto tra vivi[3], l'imposta di registro in misura fissa oltre alle imposte ipotecaria e catastale, sempre in misura fissa, in caso di apporto in trust di beni immobili (o diritti reali immobiliari). L'imposta di donazione sarà dovuta al termine del trust o quando il trustee attribuirà beni facenti parte del "capitale" del trust ai beneficiari (c.d. tassazione in uscita).[4]

La circolare affronta le modalità applicative dell'imposta al termine del trust, con particolare riguardo ai trasferimenti di patrimonio "informali", ossia non risultanti da atti soggetti a registrazione; cerca di risolvere le questioni di "diritto transitorio" o "intertemporale", vale a dire quelle relative ai trust esistenti già colpiti dall'imposta.[5] Tra le righe dà risposta a questioni che parrebbero di dettaglio ma che, invece, sono rilevanti dal punto di vista pratico: applicabilità del criterio del c.d. prezzo-valore agli acquisti di immobili abitativi e relative pertinenze da parte del trustee persona fisica, spettanza di esenzioni e agevolazioni fiscali, decadenza dalle agevolazioni fiscali. Un capitolo specifico è dedicato alle modalità di tassazione dei trust liquidatori e di garanzia.

---

[2] Questa attività sostanzialmente "creativa" dell'Agenzia può giustificarsi (entro certi limiti) in ragione del fatto che non esiste una disciplina tributaria del trust in materia di imposte indirette, le disposizioni in materia di imposte dirette sono pochissime e l'amministrazione finanziaria non può certo rimanere inerte di fronte a una diffusissima prassi professionale. L'inerzia, a tacer d'altro, determinerebbe modalità applicative delle imposte "a macchia di leopardo" e difformità di prassi tra i vari uffici locali, con buona pace della certezza del diritto e del principio costituzionale di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost. È questa probabilmente la ragione per cui è stata diffusa la bozza di circolare (con invito agli operatori a formulare osservazioni), documento privo di valore normativo e la cui funzione consiste semplicemente nel fornire indicazioni agli uffici periferici al fine di garantire uniformità applicativa.

[3] La circolare non menziona espressamente i trust testamentari, ma le regole di tassazione fissate dalla Corte di cassazione si applicheranno, per forza di cose, anche a questi.

[4] La circolare introduce, per la prima volta a quanto consta, la distinzione, propria del diritto dei trust, tra capitale ("capital") e reddito ("income") affermando che l'imposta di successione o donazione si applica solo alle attribuzioni di capitale.

[5] Non chiarisce, però, la sorte dei trust in relazione ai quali nessuna imposta è stata liquidata e versata in ragione dell'operare delle franchigie previste dalla legge (la circolare parla – nel par. 4.4.5 - di trust esistenti che abbiano già *scontato* l'imposta).

Questo studio affronta due temi: la tassazione immediata degli apporti in trust e i trust interposti.

2 – La tassazione immediata degli apporti in trust.

La circolare, nel recepire l'orientamento della Corte di cassazione, dichiara superate le indicazioni fornite con i precedenti documenti di prassi, le già citate circolari n. 48 del 2007 e n. 3 del 2008.[6]

La tassazione degli atti di apporto in trust di beni di qualsiasi natura, pertanto, sconterà la tassazione proporzionale solo al momento del trasferimento di capitale (= patrimonio) del trust ai beneficiari, avvenga essa al termine del trust o nel corso del medesimo.

La medesima circolare ricorda che in un trust devono essere giuridicamente distinti (anche se comunemente contenuti in unico documento), l'atto istitutivo e l'atto dispositivo dei beni in favore del trustee. Il primo è soggetto al pagamento della sola imposta fissa di registro ai sensi dell'art. 11 della Tariffa, parte prima, del d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (testo unico dell'imposta di registro - "Tur"); così anche il secondo, soggetto inoltre al pagamento delle imposte ipotecaria e catastale in misura fissa se avente a oggetto beni immobili.

In merito all'atto di "dotazione" si osserva che, nella misura in cui si ritenga che nel caso concreto la "causa" del trust sia donativa, ossia il trust sia stato istituito per realizzare una donazione indiretta in favore dei beneficiari, l'imposta in misura fissa non sarebbe dovuta.[7]

---

[6] All'indomani della reintroduzione dell'imposta sulle successioni e donazioni, avvenuta nel 2006, e dell'emanazione delle due Circolari da parte dell'Agenzia delle entrate, gli interventi della dottrina sono stati innumerevoli e unanimemente critici rispetto alla "regola" della tassazione immediata, all'epoca introdotta in via interpretativa dall'Agenzia. Tra i principali commenti cfr. A. Contrino, Riforme del tributo successorio, atti di destinazione e trust familiari, in Riv. Dir. Trib., 2007, I, 542; M. Lupoi, L'Agenzia delle entrate ed i principi sulla fiscalità dei trust, in Corr. Trib., 2007, 2789; G. Semino, Prime considerazioni sulla fiscalità degli atti segregativi di beni in trust alla luce della nuova imposta sulle successioni e donazioni, in Riv. Dir. Trib., 2007, I, 696; D. Stevanato, La reintroduzione dell'imposta sulle successioni e donazioni: prime riflessioni critiche, in Corr. Trib., 2007, 3, 247; A. Contrino, Il trasferimento di immobili in trust liberale è soggetto ad imposizione proporzionale di registro: note critiche su un recente arresto giurisprudenziale veneto (e sull'ondivaga posizione del fisco), in Riv. Dir. Trib., 2009, 496; S. Ghinassi, I principi generali in tema di determinazione della base imponibile nell'imposta sulle successioni, in Riv. Dir. Trib., 2009, II, 32; A. Fedele, Il regime fiscale di successioni e liberalità, in Rescigno (diretto da) e Ieva (coordinato da), Trattato breve delle successioni e donazioni, Padova, 2010, 593; M. Plasmati, L'applicazione dell'imposta di donazione ai trusts liberali con beneficiari determinabili, in Dir. Prat. Trib., 2011, 2, 299; A. Contrino, Sulla nuova (ma in realtà inesistente) imposta sui vincoli di destinazione "creata" dalla Suprema Corte: osservazioni critiche, in Rass. Trib., 2016, 1, 30; C. Buccico, Problematiche fiscali per l'imposizione indiretta dei trust, in Dir. Prat. Trib., 2016, 6, 2346. In materia cfr. pure Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 132-2015/T dell'1 e 2 ottobre 2015, L'imposizione indiretta sui vincoli di destinazione: nuovi orientamenti e prospettive interpretative, in CNN Notizie del 26 novembre 2015. Tra le monografie T. Tassani, I trusts nel sistema fiscale italiano, Pisa, 2012.

[7] La circolare, nelle righe iniziali del par. 4.4.5, definisce il trust una "donazione a formazione progressiva". Questa espressione, forse non a caso virgolettata nella circolare, non coglie il polimorfismo del trust, che può essere usato per la realizzazione di diversi e svariati interessi. La tesi della "donazione a formazione progressiva", quantomeno nei trust con beneficiari finali, è però infondata sul piano giuridico. Gli effetti *negoziali* dell'atto, ossia il trasferimento dei beni in capo al trustee e il sorgere delle obbligazioni fiduciarie a carico del trustee medesimo si producono fin da subito. Così anche l'effetto *finale*, ossia il trasferimento del trust fund ai beneficiari, essendo ignoti al momento dell'istituzione del trust soltanto la consistenza finale che avrà il *trust fund* e – nella più parte dei casi – le persone dei beneficiari finali. Il trust, in altri termini, non è comparabile a fattispecie tipiche a formazione progressiva come la vendita di cosa futura o la vendita sotto condizione sospensiva, i cui effetti *finali* sono incerti. Per altro non si considera che un trust potrebbe aver termine senza beneficiari finali (perché non previsti, perché quelli indicati sono tutti deceduti e l'atto nulla prevede per questo caso, perché hanno tutti rinunziato alla loro posizione soggettiva), con ritorno dei beni al disponente o ai suoi eredi. I trust, inoltre, possono pure

La stessa Agenzia, nella circolare n. 44 del 2011 aveva chiarito che alle donazioni di valore inferiore alla franchigia non si applica l'imposta di registro in misura fissa; applicarla a un trust che realizza una donazione indiretta determinerebbe disparità di trattamento rispetto alle donazioni dirette e si introdurrebbe surrettiziamente, per il tramite di una circolare interpretativa, un'imposta che per legge non è dovuta.[8]

È però possibile svolgere un diverso ragionamento.

La regola della tassazione in uscita fissata dalla Corte di cassazione, applicabile a tutti i trust, qualunque sia la loro "causa", con conseguente applicazione dell'imposta di registro in misura fissa, trova la sua spiegazione in un dato incontrovertibile: nella fase di dotazione si è fuori dall'ambito applicativo dell'imposta di donazione ma nell'ambito applicativo dell'imposta di registro.

L'imposta di registro si applica in misura fissa perché l'atto è fiscalmente neutro ossia non ha contenuto patrimoniale, essendo solo strumentale all'adempimento delle obbligazioni fiduciarie da parte del trustee.

In altri termini, sebbene il trust sia un negozio che dal punto di vista civilistico è unitario, dal punto di vista fiscale va suddiviso in due segmenti: l'apporto dei beni, fiscalmente neutro, ricadente nell'ambito dell'imposta di registro; l'attribuzione del capitale del trust ai beneficiari, ricadente nell'ambito dell'imposta di donazione se il trust ha causa *autenticamente* liberale.

Poiché l'imposta di donazione si applica solo alle attribuzioni patrimoniali compiute in favore di beneficiari, è a tali attribuzioni, *se risultanti da atti soggetti a registrazione*, che si applicherà la regola interpretativa individuata dalla circolare n. 44 del 2011, per cui, in quella sede, nessuna imposta fissa (di registro) sarà dovuta se il valore dell'attribuzione è al disotto delle franchigie previste dalla legge.[9]

Nel caso in cui, invece, atto istitutivo e atto dispositivo siano contenuti nello stesso documento sarà dovuta una sola imposta fissa di registro per le stesse ragioni indicate nella circolare n. 44 del 2011, trattandosi di atti fiscalmente privi di contenuto patrimoniale.

Gli atti di apporto di beni in trust, inoltre, non sempre risulteranno da atti soggetti a registrazione, potendo avvenire in modo informale (si pensi all'affidamento al trustee di un bene mobile o di una somma di denaro). In questi casi nessuna imposta sarà dovuta, salvo il potere dell'Agenzia di accertare l'esistenza di tali apporti (ed eventualmente tassarli) nei limiti

---

prevedere l'uso di redditi e/o capitale a vantaggio dello stesso disponente ed è inconcepibile una donazione di beni in trust a favore di se stesso, come la stessa circolare riconosce, escludendo l'applicabilità dell'imposta in assenza di intersoggettività dell'attribuzione.

[8] È rimasta del tutto isolata, anche perché non fondata su valide argomentazioni, Cass. 30 marzo 2016, n. 6096, secondo cui anche per le donazioni di importo inferiore alla franchigia sarebbe dovuta l'imposta fissa di registro.

[9] Le franchigie sono le seguenti (per ciascun beneficiario): 1 milione di euro per le donazioni in favore del coniuge e dei parenti in linea retta; 100 mila euro per le donazioni in favore di fratelli e sorelle; 1,5 milioni di euro per le donazioni in favore di persone portatrici di handicap grave ai sensi della L. 5 febbraio 2992, n. 104. Vi sono poi i casi di esclusione dall'imposta di donazione previsti dall'art. 3 del d. lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, tra cui quello disciplinato dal comma 4-*ter*, che esclude da imposta i trasferimenti, effettuati anche tramite i patti di famiglia di cui agli articoli 768-*bis* e seguenti del codice civile a favore dei discendenti e del coniuge, di aziende o rami di esse, di quote sociali e di azioni alle condizioni previste dalla disposizione stessa.

e alle condizioni previsti dall'art. 56-*bis* del d. lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 (testo unico dell'imposta sulle successioni e donazioni – "Tusd").

Secondo l'Agenzia, però, vi sarebbero delle ipotesi di tassazione immediata (tassazione in entrata).

Si riporta qui, letteralmente, il passo della circolare che illustra tali ipotesi: «*Si tratta di ipotesi in cui i beneficiari nominativamente o, comunque, inequivocabilmente individuati (o individuabili) abbiano il diritto di ottenere dal trustee, in qualunque momento, sulla base delle clausole dell'atto istitutivo e di eventuali ulteriori disposizioni, il trasferimento di quanto spettante*».[10]

In questi casi l'imposta di donazione sarebbe dovuta immediatamente e verrebbe applicata "per trasparenza" a carico dei beneficiari.

Si osserva, in primo luogo, che il caso ipotizzato dall'Agenzia non è l'unico.

Il diritto al trasferimento del fondo in trust o di singoli beni in capo ai beneficiari, infatti, potrebbe sorgere sia al momento della costituzione del trust sia successivamente e fino al termine del trust stesso.[11]

L'Agenzia, nel formulare l'ipotesi, pare muoversi sui binari propri del diritto civile italiano, assimilando (anche se non scopertamente) il trust al contratto a favore di terzo.

Nel contratto a favore del terzo il terzo, anche se assente, acquista il diritto per effetto della stipulazione. Il terzo, però, può rifiutare l'acquisto del diritto, in applicazione del principio fondamentale di intangibilità della propria sfera giuridica in assenza di consenso, nel qual caso la prestazione del promittente, come previsto dalla legge, rimarrà in capo allo stipulante.

Il trasferimento del diritto, nel contratto a favore di terzo, si verifica in ogni caso: o a favore del terzo o a favore dello stipulante in caso di rifiuto del terzo: è quindi corretta l'applicazione immediata dell'imposta.

Nulla di tutto ciò accade nel trust, che è strutturalmente diverso dal contratto a favore di terzo.[12]

Il trust, come noto, è istituito dal solo disponente e per essere valido deve rispettare le c.d. tre certezze: volontà di istituirlo, intestazione di beni al trustee; individuazione dei beneficiari o previsione dei criteri per individuarli. L'accettazione dei beneficiari per il perfezionamento dell'atto istitutivo di trust non è necessaria, così come non è necessaria in sede di apporto di beni in trust da parte del disponente o di terzi.

I beneficiari, pur acquisendo immediatamente una posizione giuridica soggettiva per effetto dell'istituzione del trust, *sono sempre titolari del potere di rifiutarla*, nel qual caso il fondo in

[10] L'ipotesi è identica a quella formulata dall'Agenzia per l'applicazione delle imposte sui redditi ai beneficiari "individuati", intendendosi per tali, nel pensiero dell'Agenzia, i soggetti titolari del diritto di pretendere dal trustee l'attribuzione del reddito, indipendentemente dalla sua materiale percezione.

[11] Si osserva, peraltro, che questo diritto si atteggia diversamente a seconda che il fondo in trust sia costituito da mero denaro oppure da beni immobili o quote societarie non divisibili. In questi casi occorre ricorrere al giudice affinché, valutate tutte le circostanze, ordini al trustee di distribuire una quota indivisa, il che rende inapplicabile la "regola" individuata dall'Agenzia (cfr. Lewin on Trusts, Londra, 2020, par. 22-006 segg.).

[12] In Inghilterra, ad es., il contratto a favore di terzo è disciplinato da una legge apposita, il Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999, a dimostrazione che non ha nulla a che vedere con il trust.

trust potrà ritornare al disponente (o ai suoi eredi se è morto) o essere attribuito ad altri beneficiari se previsto dal trust.

Ciò significa che, quand'anche la posizione soggettiva dei beneficiari fosse "assoluta", vale a dire non "incerta", nel patrimonio dei beneficiari sussisterebbe esclusivamente il diritto (rifiutabile) di pretendere il trasferimento del fondo in trust (alle condizioni previste dalla legge regolatrice del trust, su cui ci soffermeremo più avanti), che è un diritto di credito, ma non la titolarità del fondo e dei beni che lo compongono.

Il trust non può neppure essere assimilato alla donazione a termine iniziale, che è soggetta immediatamente al pagamento dell'imposta di donazione.

La differenza, anche in questo caso, è strutturale. La donazione è un contratto, che si perfeziona con l'accettazione del donatario. Non così il trust.

I casi in cui i beneficiari finali di un trust possono pretendere dal trustee il trasferimento immediato del fondo in trust sono due.

Il primo è il caso in cui il trust termina.

Quando il trust termina diventa "bare" (nudo) e in capo al trustee cessano tutti i poteri che gli erano stati attribuiti dall'atto istitutivo, dovendo egli seguire le istruzioni dei beneficiari, cui ormai i beni "sostanzialmente" appartengono in via definitiva, pur essendo formalmente intestati al trustee.[13]

In questi casi, per altro, l'intestazione del fondo in trust al trustee può durare persino all'infinito. Il trustee non è più tale ma diviene, in sostanza, un fiduciario ("nominee") dei beneficiari.

Tutto ciò, beninteso, nella misura in cui i beneficiari finali *conseguano definitivamente* la posizione soggettiva loro attribuita dal disponente per effetto dell'istituzione del trust.

Il secondo caso è quello in cui il trust può essere fatto cessare anticipatamente ("early termination"), in applicazione della regola giurisprudenziale fissata nel caso Saunders v Vautier,[14] sulla cui falsariga si collocano talune leggi regolatrici.[15]

La regola si spiega con la considerazione che, essendo il trust per definizione istituito nell'interesse dei beneficiari, una volta che costoro siano nominalmente e definitivamente individuati non v'è ragione di costringerli ad attendere il termine finale del trust fissato dal disponente per ricevere i beni in trust.

In sostanza, poiché i beneficiari *complessivamente considerati*, sono *proprietari* del fondo in trust possono decidere di farne quel che desiderano. Essi possono concordemente decidere

[13] Il "bare trust" ("trust nudo") sorge quando sia il capitale sia il reddito del trust appartengono in modo definitivo a un beneficiario, il quale in qualsiasi momento ne può chiedere la consegna al trustee.

[14] Saunders v Vautier [1841] EWHC 82. Cfr. anche Goulding v James [1997] 2 All ER 239.

[15] Ad es. la Trusts (Jersey) Law 1984, la cui sec. 43 «recognises the rights of beneficiaries who are sui juris and together absolutely entitled to the trust property to exercise their proprietary rights to overbear and defeat the intentions of a testator or settlor» e la Trusts (Guernsey) Law 2007, la cui sec. 53(3) prevede che «Without prejudice to the powers of the Royal Court under subsection (4), and notwithstanding the terms of the trust, where all the beneficiaries are in existence and have been ascertained, and none is a minor or a person under legal disability, they may require the trustees to terminate the trust and distribute the trust property among them».

di costringere il trustee a distribuire loro - immediatamente - il fondo in trust, salvo che il trust sia regolato da una legge che consenta al disponente di vietare l'esercizio di tale potere.[16]

Inoltre, la regola si applica solo se i beneficiari sono "sui iuris" (capaci di agire) e "absolutely entitled", cioè se essi (ribadiamo: complessivamente considerati) vantano un diritto certo sulla *totalità* del fondo in trust.

Tanto per fare qualche esempio, la regola è stata ritenuta *non applicabile*:

a) nel caso in cui vi sia un beneficiario "contingent" (= sotto condizione sospensiva);

b) nel caso in cui il disponente abbia indicato i beneficiari all'interno di una rosa o categoria di soggetti congegnata in modo tale che, fino al termine del trust, non è possibile sapere chi ne farà effettivamente parte;

c) nel caso in cui il trust prevede che possano divenire beneficiari persone non ancora nate (perché occorrerebbe anche il loro consenso);

d) nel caso in cui il trust attribuisca il potere di nomina di ulteriori beneficiari, chiunque sia la persona cui tale potere è stato conferito.[17]

In sostanza, proprio perché l'anticipata cessazione del trust presuppone che il diritto certo sul fondo in trust appartenga ai beneficiari complessivamente considerati occorre che *tutti* i beneficiari esercitino il potere, non solo i beneficiari finali.

Il difetto di consenso, ad es., di uno o più beneficiari di reddito *diversi* dai beneficiari finali impedisce l'esercizio del potere di early termination del trust.

La posizione dell'Agenzia, inoltre, confligge con il diritto dei trust nel caso di beneficiario minore di età o persona sottoposta a misure di protezione, vale a dire il (rarissimo) caso in cui il trust preveda una di tali persone quale beneficiario di reddito e finale in senso "assoluto".

In primo luogo, si osserva che sia il minore sia le altre persone sottoposte a misure di protezione devono essere autorizzate dal giudice a esercitare il potere di early termination del trust, perché l'attribuzione del fondo in trust è assimilabile a un acquisto di beni, alla riscossione di un capitale e, in ogni caso, comporta l'accettazione *definitiva e irrevocabile* di una donazione indiretta.

---

[13] Cfr., ad es., l'art. 50, comma 3, della legge sul trust della Repubblica di San Marino (legge 1° marzo 2010, n. 42), il quale prevede che «*Se l'atto istitutivo non dispone diversamente* (corsivo di chi scrive), tutti i beneficiari con diritti determinati sul fondo in trust o, in loro mancanza, tutti i beneficiari possono pretendere dal trustee la cessazione del trust e il trasferimento dei beni in trust in proprio favore o secondo le loro indicazioni». Più esplicita, invece la sec. 87 della legge sul trust delle isole Bahamas (Trustee Act 1998): «(1) Notwithstanding any rule of equity or practice of the Court to the contrary, neither a beneficiary who is solely interested in the trust property, nor all the beneficiaries who together are all the persons interested in it, shall be entitled, though in existence and ascertained and of full capacity, to terminate or modify the trusts affecting the property, if this would defeat a material purpose of the settlor or testator in creating the trust, unless the settlor is living and also consents. (2) The material purposes of the settlor or testator for the purpose of subsection (1) may be ascertained from the trust instrument (directly or by inference) or by collateral evidence». Negli Stati Uniti, invece, si valorizza la volontà del disponente ed è il giudice a decidere - discrezionalmente - se consentire ai beneficiari finali la cessazione anticipata del trust. Il *leading case* è Claflin v Claflin 20 N.E. 454 (1889).

[17] In questo caso la regola in Saunders v Vautier si atteggia diversamente a seconda della giurisdizione. Nel diritto inglese il potere di aggiungere beneficiari ne impedisce l'applicabilità, non così in altre giurisdizioni, ad esempio Jersey e Guernsey. Il tema è stato ampiamente trattato dalla Court of Appeal di Guernsey nel caso Molard International (PLC) Ltd v Rusnano Capital AG (in liq.) [2019] GCA077.

In secondo luogo, le leggi straniere che regolano i trust non consentono al minore l'early termination del trust perché nella common law un minore non può essere titolare di beni, che sono *ex lege* in trust a suo favore fino a quando diventa maggiorenne.[18]

Si dovrebbe sostenere, invece, in conflitto con la regola giurisprudenziale sopra illustrata, che con l'autorizzazione del giudice il minore italiano possa ottenere l'early termination, con prevalenza della legge italiana ex art. 15 Conv. Aja.[19]

Poiché l'esercizio del potere di early termination del trust da parte del minore è subordinato all'ottenimento dell'autorizzazione del giudice (che potrebbe anche essere negata) non pare dubbio che fino all'esercizio di tale potere da parte del rappresentante legale del minore il patrimonio di quest'ultimo non si è arricchito. In questi casi, pertanto, l'Agenzia non potrà essere pretesa alcuna imposta immediata.

Tra l'altro, poiché l'art. 5 del Tusd individua i soggetti passivi dell'imposta di donazione nei beneficiari, nel pensiero dell'Agenzia il soggetto passivo sarebbe proprio il minore, il quale dovrebbe versare l'imposta. E se il patrimonio del minore fosse incapiente di liquidità qualcuno (i genitori, il tutore) dovrebbe versare l'imposta per lui.

Inoltre, e ciò vale in generale, i beneficiari potrebbero persino ignorare di essere tali. E la circolare, si badi, non chiarisce affatto *come* e soprattutto *quando* tali beneficiari (ossia i beneficiari che hanno diritto di pretendere in qualsiasi momento il trasferimento del capitale del trust) devono assolvere l'imposta, considerato anche che essi non sono parti dell'atto di trust né dell'atto di dotazione.

L'orientamento giurisprudenziale fissa un principio: il presupposto dell'imposta di donazione è costituito dall'arricchimento stabile (ossia definitivo) dei beneficiari del trust.

L'Agenzia cita Cass. 23 aprile 2020, n. 8082 (ma praticamente tutta la giurisprudenza di Cassazione dell'ultimo quinquennio è in tal senso) in cui testualmente si afferma che nel trust, il trasferimento imponibile si realizza solo all'atto *«di eventuale attribuzione del bene al beneficiario, a compimento e realizzazione del trust medesimo*». In mancanza dell'attribuzione (che la stessa Corte definisce "eventuale") l'imposta non è dovuta.

Il solo fatto che i beneficiari finali abbiano il diritto (potestativo) di pretendere il trasferimento del fondo in trust non pare, pertanto, sufficiente a ritenere integrato il presupposto applicativo dell'imposta. È necessario, a tal fine: che il beneficiario effettivamente eserciti il potere di far cessare anticipatamente il trust, ciò che potrebbe anche non avvenire mai (in questo caso il trust diventa "bare" e il trustee perde tutti i suoi poteri);[20] oppure, essendo il trust terminato, dichiari di conseguire irrevocabilmente la propria posizione soggettiva e sia sufficiente il suo solo consenso per ottenere il trasferimento del fondo in trust. Solo in questi

[18] Nel Regno Unito, invece, le persone che non sono minori di età ma hanno conferito un "lasting power of attorney" in forza del Mental Capacity Act 2005 o un "enduring power of attorney" in forza della previgente legislazione (Enduring Power of Attorney Act 1985, poi abrogato dal Mental Capacity Act 2005), possono esercitare tale potere per il tramite del procuratore (cfr. anche Lewin on Trusts, 2020, sec. 22-026).

[19] L'art. 15, lett. a) prevede che la Convenzione non ostacolerà l'applicazione delle disposizioni di legge previste dalle regole di conflitto del foro, allorché non si possa derogare a dette disposizioni mediante una manifestazione della volontà in materia di protezione di minori e di incapaci. La disposizione conferma che occorre l'autorizzazione del giudice ma rimane fermo che la cessazione del trust, ai sensi dell'art. 8 Conv., è disciplinata dalla legge regolatrice del trust.

[20] Nel diritto inglese si parla di «Conversion of special trust into simple trust», cfr. Lewin on Trusts, Londra, 2020, par. 22-014.

casi l'imposta sarà dovuta a prescindere dal trasferimento del fondo in trust in favore dei beneficiari da parte del trustee.

Come è stato ribadito dalla giurisprudenza inglese nel caso Lewis v Tamplin,[21] solo al termine del trust (anche in via anticipata), ossia quando il trust diventa "bare" tutti i poteri sul fondo spettano ai beneficiari finali (che siano effettivamente tali, cioè abbiano conseguito definitivamente la posizione soggettiva loro attribuita). Questo precedente conferma che la regola in Saunders v Vautier attribuisce solo il potere di porre fine al trust ma non quello di impartire direttive al trustee circa l'esercizio dei suoi poteri.

In sostanza, un conto è l'individuazione "stabile" (nel senso che non può essere più modificata) dei beneficiari,[22] altro conto è l'arricchimento dei medesimi, che a tutto concedere potrà considerarsi fiscalmente avvenuto, come sopra evidenziato, quando concorrano *congiuntamente* le seguenti condizioni: a) il trust diventi "bare" e b) i beneficiari conseguano la loro posizione soggettiva, a prescindere dall'intestazione dei beni in trust a loro nome.

Laddove invece, nel corso della durata del trust, fosse possibile chiederne la cessazione anticipata, non per questo si determina un arricchimento. Posto infatti che, fino a quando il potere di chiedere l'anticipata cessazione del trust non viene esercitato il trustee mantiene integri tutti i propri poteri, non è escluso che il valore del fondo in trust si modifichi per effetto dell'attività gestionale del trustee, con evidenti conseguenze sulla misura dell'effettivo arricchimento (finale) dei beneficiari.

Va da sé che, nei casi in cui, come previsto da talune leggi regolatrici, l'atto istitutivo del trust vieti l'esercizio del potere di anticipata cessazione del trust nessuna imposta sarà dovuta per assenza del presupposto applicativo individuato in via interpretativa dall'Agenzia.

Si osserva ancora che il trust potrebbe essere stato istituito con atto non autenticato o avere a oggetto beni non soggetti a pubblicità immobiliare o camerale.

In questi casi l'apporto di denaro o altri beni costituenti capitale del trust: a) non risulta da atti soggetti a registrazione; b) può essere accertato dall'Agenzia solo ai sensi dell'art. 56-*bis* del Tusd.

La registrazione degli apporti informali non è imposta da alcuna norma e la circolare non può certo imporre ai beneficiari un obbligo non previsto dalla legge (l'art. 56-*bis* del Tusd prevede l'esatto contrario, vale a dire la facoltà di registrare *volontariamente* le donazioni informali).

Né esistono disposizioni normative che impongono al disponente o al trustee di comunicare ai beneficiari che è stato istituito un trust a loro favore.[23] E, in ogni caso, per le ragioni già esposte, tale informazione non sarebbe sufficiente a far sorgere in capo ai beneficiari l'obbligo di versamento dell'imposta.

---

[21] [2018] EWHC 777 Ch. Nello stesso senso Re Brockbank [1948] Ch, 206; Stephenson v Barclays Bank Trust Co. Ltd [1975] 1 W.L.R. da 882 a 889; Holding & Management Ltd v Property Holding and Investment Trust Plc [1989] 1 W.L.R. da 1313 a 1324, citate in Lewin on Trusts, Londra 2020, par. 53-003, in cui si conferma che i beneficiari non possono obbligare il trustee a compiere uno specifico atto o impedirgli di esercitare i suoi poteri discrezionali.

[22] Diversi casi sono evidenziati nel lavoro di M. Lupoi, Imposte sui trasferimenti: l'arricchimento dei beneficiari (pagg. 32-33 della Circolare), in Commentario alla circolare 34/E, Quaderni di Trusts e attività fiduciarie, Wolters Kluwer, 2023, 129 segg.

[23] Anzi talora potrebbe persino essere controproducente.

Ancora, se il trust e il relativo apporto venissero stipulati con atto notarile, in disparte il problema interpretativo, consistente nel verificare se nel caso concreto si è realizzato il presupposto per l'applicazione immediata dell'imposta, questa giocoforza dovrebbe essere versata dal disponente poiché i beneficiari non partecipano all'atto. L'imposta, pertanto, dovrebbe essere versata da chi non è soggetto passivo della stessa.

È da escludere, in ogni caso, che dell'imposta asseritamente dovuta immediatamente possa rispondere il notaio, non trattandosi di imposta principale, ma di imposta complementare, applicata all'esito di un procedimento interpretativo compiuto dall'Agenzia ai sensi dell'art. 20 del d.P.R. n. 131 del 1986 (testo unico delle disposizioni sull'imposta di registro) che prevede che «*L'imposta è applicata secondo […] gli effetti giuridici dell'atto presentato alla registrazione […]*».

L'Agenzia stessa, nella circolare, afferma che «*Resta in ogni caso impregiudicato il potere dell'Amministrazione finanziaria di verificare in concreto l'effettivo trasferimento dei beni e dei diritti a favore del beneficiario nei termini sopra indicati*».

In altri termini, stabilire se i beneficiari abbiano il diritto di ottenere dal trustee, in qualunque momento, sulla base delle clausole dell'atto istitutivo e di eventuali ulteriori disposizioni, il trasferimento di quanto loro spettante, è sempre il frutto di un procedimento interpretativo che si svolge successivamente alla stipula dell'atto.

L'imposta è sempre complementare e potrà essere richiesta dall'Agenzia solo a seguito di avviso di accertamento e liquidazione da notificarsi alle parti dell'atto,[24] per cui in sede di registrazione sarà *sempre* dovuta la sola imposta di registro in misura fissa.

In conclusione, plurimi argomenti militano contro l'opinione dell'Agenzia: confligge sia con il diritto dei trust sia con il principio di diritto fissato dalla Corte di cassazione: il presupposto applicativo dell'imposta di donazione è l'arricchimento effettivo dei beneficiari finali.

La tassazione immediata dei beneficiari, a seguire il pensiero dell'Agenzia, avverrebbe - in taluni casi - per trasparenza, come, ad esempio, in materia di imposte sui redditi delle società di persone e, a certe condizioni, delle società a responsabilità limitata.

Il vizio di fondo di questa costruzione interpretativa consiste nel ritenere applicabili al trust disposizioni normative dettate per fattispecie contrattuali, difficilmente estensibili al trust in assenza di disposizioni normative che ciò prevedano.

Giusto per fare un parallelismo, la tassazione dei redditi prodotti dai trust c.d. trasparenti in capo ai beneficiari di reddito indipendentemente dalla loro materiale percezione, come avviene nelle società di persone e nelle società a responsabilità limitata partecipata da persone fisiche (a certe condizioni),[25] non considera che nel diritto dei trust: a) i beneficiari

[24] Con un corto circuito evidente. Parti dell'atto dispositivo di beni in trust sono infatti il disponente e il trustee ma non i beneficiari mentre l'art. 5 del Tusd individua nei beneficiari i soggetti passivi dell'imposta di donazione. Si avrebbe pertanto una singolare applicazione della regola della solidarietà imposta dall'art. 57 del d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 in materia di imposta di registro (applicabile anche all'imposta di donazione per via del richiamo di cui all'art. 60 del Tusd): l'avviso di accertamento e liquidazione di maggiore imposta potrebbe essere notificato soltanto al disponente e al trustee, obbligati solidali in quanto parti dell'atto, ma non ai beneficiari non essendo costoro parti dell'atto.

[25] Art. 116, comma 1, d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 ("Tuir").

non sono parti dell'atto e b) possono rinunciare alla loro posizione soggettiva (persino temporaneamente, come prevede ad esempio la sec. 10 della Trusts (Jersey) Law 1984).[26]

In altri termini la tassazione per trasparenza presuppone un atto volontario, che nelle società di persone consiste nel fatto che i soci sono, ovviamente, parti dell'atto costitutivo e nelle società a responsabilità limitata partecipata da persone fisiche nell'esercizio dell'opzione con la dichiarazione dei redditi da parte della società previo invio di una raccomandata con avviso di ricevimento da parte di tutti i soci. [27]

Se, pertanto, il presupposto di applicabilità della tassazione per trasparenza è l'elemento volontaristico, ne consegue che anche l'imposta di donazione potrà essere pretesa solo in presenza (anche per fatti concludenti) della volontà del beneficiario finale di conseguire, al termine del trust o a seguito dell'esercizio del diritto potestativo di farlo cessare anticipatamente, la propria posizione soggettiva.

Rimane il problema delle modalità applicative dell'imposta in questi casi, per cui si impone la ricerca di una *pars construens*.

Nel caso di trust *cessato per scadenza del termine* il trustee avrà l'obbligo di comunicare ai beneficiari finali che i beni facenti parte del fondo in trust possono essere loro intestati e che se conseguono la posizione di beneficiari (a prescindere dall'intestazione dei beni) devono versare l'imposta di donazione (se dovuta).

Ciò che rimane oscuro è il meccanismo *concreto* di applicazione dell'imposta. In primo luogo, i beneficiari (anche uno solo di essi), informati dal trustee dell'intervenuta cessazione del trust potrebbero rifiutare la posizione soggettiva loro attribuita, nel qual caso si applicheranno le diverse regole devolutive del fondo in trust previste dall'atto di trust, ove esistenti.

In secondo luogo, i beneficiari, pur informati dal trustee dell'intervenuta cessazione del trust, potrebbero rimanere silenti, nel qual caso in difetto di previsioni specifiche dell'atto istitutivo (es. meccanismi di silenzio-assenso o silenzio-rifiuto) non è chiaro come si possa "provocare" una loro decisione.[28]

L'obbligo di versamento dell'imposta, in definitiva, sorgerà nel momento in cui i beneficiari conseguiranno (anche per fatti concludenti), così rendendola irrevocabile, la loro posizione soggettiva.[29]

---

[26] La sec. 10 della Trusts (Jersey) Law consente ai beneficiari (di reddito o finali) la rinuncia – sia definitiva sia temporanea – alla posizione soggettiva persino se hanno già ottenuto vantaggi (di qualsiasi natura) dal trust.

[27] Art. 115, comma 4, Tuir e art. 4, comma 1, D.M. 23 aprile 2004 recante «Disposizioni applicative del regime di tassazione per la trasparenza nell'ambito delle società di capitali, di cui agli artt. 115 e 116 del testo unico delle imposte sui redditi».

[28] Considerato che la posizione soggettiva dei beneficiari di un trust è qualificabile come diritto di credito (= diritto di pretendere l'intestazione dei beni in trust) potrebbe ipotizzarsi, con i dovuti adattamenti, l'utilizzo da parte del trustee delle disposizioni in tema di mora del creditore (artt. 1206 c.c.). La legge dell'isola di Jersey, ossia la Trusts (Jersey) Law 1984, che è una delle più utilizzate per regolare i trust interni prevede (sec. 43) soltanto che cessato il trust il trustee deve distribuire in tempi ragionevoli il fondo in trust ai beneficiari che ne hanno diritto secondo le disposizioni del trust. Con disposizione simile l'art. 16 della legge della Repubblica di San Marino 1° marzo 2010, n. 42, prevede che «Redatto il proprio rendiconto finale e l'inventario del fondo in trust, il trustee trasferisce il fondo agli aventi diritto, secondo le disposizioni dell'atto istitutivo del trust».

[29] Si pensi al versamento di una somma di denaro da parte del trustee nel conto corrente del beneficiario. In questo caso il beneficiario non può ignorare di essere tale, per cui o restituisce la somma al trustee rifiutando espressamente la posizione soggettiva oppure si deve ritenere che l'abbia conseguita definitivamente.

I beneficiari che al termine del trust conseguano (espressamente o per implicito) la posizione soggettiva dovranno pertanto procedere a denunciare l'intervenuto arricchimento nei termini e con le modalità previste dall'art. 19 del d.P.R. n. 131 del 1986 (applicabile anche all'imposta di donazione ai sensi dell'art. 60 del Tusd), essendo la cessazione del trust e il conseguimento della posizione soggettiva di beneficiario eventi che *insieme considerati*, danno luogo a ulteriore liquidazione di imposta.[30] In mancanza di denuncia sarà l'Agenzia, in sede di accertamento, a dover dimostrare che i beneficiari, avendo conseguito definitivamente la posizione soggettiva, erano obbligati a liquidare e versare l'imposta.

Nel caso di trust *anticipatamente cessato*, invece, la cessazione anticipata avviene su iniziativa dei beneficiari, i quali esercitando il potere di early termination implicitamente conseguono la loro posizione soggettiva. I beneficiari, pertanto, non potranno ignorare l'esistenza dell'obbligo di versare l'imposta nel termine decorrente dalla data di cessazione del trust.

La cessazione anticipata del trust potrebbe per altro essere formalizzata attraverso la stipula di un atto notarile, cui giocoforza parteciperanno il trustee e i beneficiari.

In tale caso bisognerà vedere se l'atto contenga o meno il trasferimento del fondo in trust ai beneficiari.

Qualora l'atto *contenga* il trasferimento del fondo in trust (il cui valore dovrà essere determinato sulla base delle regole previste dal Tusd)[31] l'assolvimento

dell'imposta da parte dei beneficiari avverrà in occasione della loro registrazione.[32] I successivi trasferimenti di beni non soggetti a pubblicità immobiliare o camerale (es. denaro o titoli) dal trustee ai beneficiari non sconteranno alcuna imposta, in quanto meramente attuativi dell'obbligo a carico del trustee di intestare il fondo in trust a beneficiari.

Qualora l'atto *non contenga* il trasferimento del fondo in trust i beneficiari dovranno procedere a denunciare l'intervenuto arricchimento nei termini e con le modalità previste dall'art. 19 del d.P.R. n. 131 del 1986.[33]

---

[30] Le imposte ipotecaria e catastale saranno invece dovute solo a seguito della formale intestazione dei beni immobili in trust ai beneficiari, perché collegate all'esecuzione delle formalità della trascrizione e della voltura.

[31] In merito si osserva che la circolare fa riferimento, per i beni immobili, al loro valore venale in comune commercio, richiamando l'art. 14, comma 1, del Tusd, sottacendo che, ai sensi dell'art. 34, comma 5, del Tusd, non sono sottoposti a rettifica i valori dei beni immobili dichiarati in misura uguale o superiore a quello c.d. catastale.

[32] Saranno dovute, inoltre, le imposte ipotecaria e catastale se del fondo in trust intestato ai beneficiari facciano parte beni immobili, con applicazione di eventuali agevolazioni fiscali (ad es. quella per l'acquisto della prima casa).

[33] In questo caso le imposte ipotecaria e catastale saranno dovute solo al momento dell'intestazione formale dei beni immobili in trust ai beneficiari. Si ricorda che in base alla risoluzione dell'Agenzia delle entrate n. 7 del 14 gennaio 2014 la denuncia ai sensi dell'art. 19 del d.P.R. n. 131 del 1986 può essere sostituita da un atto notarile quando dallo stesso risulti esplicitamente il suo collegamento al primo atto e siano rispettate le condizioni e i termini previsti dal citato articolo 19. In particolare, l'atto dovrà essere presentato per la registrazione entro 20 (ora 30) giorni dall'evento che determina la liquidazione dell'imposta e la registrazione dovrà avvenire presso l'Ufficio dove è stato registrato il primo atto. Il termine di 30 giorni dovrà essere rispettato anche nel caso di registrazione telematica per la quale l'articolo 3-*bis*, comma 1, del d. lgs. 18 dicembre 1997 n. 463, prevede il termine di 30 giorni. L'atto ricognitivo sarà soggetto a registrazione con applicazione dell'imposta principale in misura fissa in quanto atto privo di contenuto patrimoniale. Sulla base dell'atto ricognitivo, l'Ufficio provvederà a liquidare l'imposta complementare dovuta in base all'atto originario e in conseguenza degli eventi sopravvenuti e notificherà alle parti apposito avviso di liquidazione, così come avrebbe fatto se avesse ricevuto il modello per la denuncia di cui all'art. 19.

Analogamente, i beneficiari dovranno procedere a denunciare l'intervenuto arricchimento nei termini e con le modalità previste dall'art. 19 del d.P.R. n. 131 del 1986 anche nel caso in cui la cessazione anticipata *non venga formalizzata* attraverso la stipula di un atto notarile.

3 – I trust interposti.

3.1 Le attribuzioni fatte dal trustee di un trust interposto.

Il par. 3.4 della circolare è dedicato ai trust interposti, figura che dovrebbe sussistere in sostanza, quando il trust è "finto", ma che l'Agenzia estende anche ai casi - esemplificati nella circolare n. 61 del 2010 -[34] in cui il trust contiene specifiche clausole.[35]

Afferma l'Agenzia che nell'ipotesi in cui un trust è interposto nella titolarità di beni o attività (c.d. "interposizione fittizia"), il reddito di cui "appare titolare" il trust è assoggettato a imposizione, per "imputazione", direttamente in capo all'interponente residente in Italia secondo le categorie previste dall'art. 6 del Tuir (sia l'interponente il disponente o il beneficiario).[36]

L'interposizione del trust, ai fini della tassazione del reddito dallo stesso prodotto, fa venir meno l'applicazione delle regole fiscali che disciplinano la tassazione dei trust c.d. opachi (il cui reddito è imputato al trust) o trasparenti (il cui reddito è imputato ai beneficiari di reddito).

Riguardo alle attribuzioni fatte ai beneficiari dal trustee di un trust interposto la circolare distingue tra attribuzioni di reddito e attribuzioni di capitale (patrimonio) del trust.

In sostanza, le attribuzioni di reddito non generano redditi imponibili per i beneficiari a condizione che e nella misura in cui tali attribuzioni derivino da redditi che sono già stati assoggettati a imposizione direttamente in capo all'interponente residente in Italia.

Si osserva anzitutto che nel diritto dei trust il reddito è distribuibile *soltanto* ai beneficiari di reddito mentre il capitale (di regola) spetta *soltanto* ai beneficiari finali.[37] Sarà l'atto istitutivo

---

[34] Su cui cfr. M. Lupoi, Il "controllo" in materia di trust, auto-dichiarato e non, in Trusts, 2020, 121 e, volendo, D. Muritano, Le condizioni dell'Agenzia delle Entrate per la rilevanza fiscale dei trust interni: osservazioni critiche, in Trusts, 2011, 263.

[35] Tali trust, secondo la circolare n. 61 del 2010 (che richiama la circolare n 43 del 2009) sarebbero i seguenti:
- trust che il disponente (o il beneficiario) può far cessare liberamente in ogni momento, generalmente a proprio vantaggio o anche a vantaggio di terzi;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di designare in qualsiasi momento sé stesso come beneficiario;
- trust in cui il disponente (o il beneficiario) risulti, dall'atto istitutivo ovvero da altri elementi di fatto, titolare di poteri in forza dell'atto istitutivo, in conseguenza dei quali il trustee, pur dotato di poteri discrezionali nella gestione ed amministrazione del trust, non può esercitarli senza il suo consenso;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di porre termine anticipatamente al trust,
designando sé stesso e/o altri come beneficiari (cosiddetto "trust a termine"); - trust in cui il beneficiario ha
diritto di ricevere attribuzioni di patrimonio dal trustee;
- trust in cui è previsto che il trustee debba tener conto delle indicazioni fornite dal disponente in relazione alla gestione del patrimonio e del reddito da questo generato; - trust in cui il disponente può modificare nel corso della vita del trust i beneficiari;
- trust in cui il disponente ha la facoltà di attribuire redditi e beni del trust o concedere prestiti a soggetti dallo stesso individuati;
- ogni altra ipotesi in cui potere gestionale e dispositivo del trustee, così come individuato dal regolamento del trust o dalla legge, risulti in qualche modo limitato o anche semplicemente condizionato dalla volontà del disponente e/o dei beneficiari.

[36] Si noti che la circolare n. 34 del 2022 non esemplifica alcun caso in cui l'interponente sia il beneficiario.

[37] Cfr. Lewin on Trusts, Londra, 2020, par. 23-001 segg.

a stabilire l'*an* e il *quantum* della distribuzione del reddito, potendo essere i trust *fixed* o, come nella più parte dei casi, *discretionary*.

Qualora il reddito non sia stato distribuito bisognerà verificare se si tratta di reddito *accumulato* al capitale (che spetterà ai soli beneficiari finali) oppure *accantonato*, per cui il trustee può ancora utilizzarlo a vantaggio di beneficiari di reddito.

Sia in caso di reddito *accantonato* sia in caso di reddito *accumulato*, se il trustee ha tenuto una contabilità adeguata, sarà sempre possibile distinguere, ai fini dell'applicazione dell'imposta di donazione, tra reddito e patrimonio, tassando solo l'attribuzione di quest'ultimo. Nel caso del trust interposto, invece, la distinzione tra capitale e reddito sarebbe irrilevante ai fini della determinazione della base imponibile ai fini dell'imposta di donazione. Il capitale *e* il reddito, anche se questo è già stato tassato in capo al disponente/interponente, andrebbero sommati.

L'attribuzione ai beneficiari andrebbe pertanto tassata come verrebbe tassata una normale donazione *diretta*, in cui la base imponibile è costituita dal valore dei beni donati, anche se tali beni (si pensi alla donazione di una somma di denaro) siano comprensivi di redditi già tassati.

In pratica, se inizialmente il capitale apportato in trust è 100 e per effetto dei redditi prodotti, tassati in capo al disponente per via dell'interposizione e accumulati *definitivamente* al capitale (ossia non più *distribuibili* ai beneficiari di reddito), quest'ultimo al termine del trust è divenuto 200, alla data di attribuzione ai beneficiari finali la base imponibile non sarà 100 bensì 200.

L'Agenzia, inoltre, nella nt. 20 di p. 23 della circolare, ipotizza un trust in cui l'interponente sia il beneficiario destinatario delle attribuzioni. Come ciò possa avvenire nel caso del trust è tutt'altro che chiaro.

Il beneficiario di un trust, infatti, non partecipa né all'atto istitutivo né all'atto dispositivo dei beni in favore del trustee.

L'estraneità del beneficiario all'istituzione del trust, pertanto, esclude che egli possa essere l'interponente.

Il tema andrebbe inquadrato diversamente, dovendosi distinguere i casi di vera e propria interposizione, che può realizzare solo il disponente, nei quali, appunto, i redditi del trust saranno a lui imputati, dai casi in cui un trust asseritamente opaco è in realtà da qualificare come trasparente, nel qual caso i redditi del trust saranno imputati al beneficiario che li ha percepiti, casi che non hanno niente a che vedere con l'interposizione.

Altri casi in cui i redditi del trust potranno (meglio: dovranno) essere imputati ai beneficiari (che siano effettivamente tali avendo conseguito definitivamente la posizione soggettiva loro attribuita dal disponente) sono quelli in cui il trust è cessato divenendo così un trust nudo.

In questi casi essendo il trustee un nominee (fiduciario) dei beneficiari, i redditi del trust non potranno che essere imputati a costoro.

Stabilire quando un trust è interposto non è operazione semplice. L'applicazione dei criteri indicati dall'Agenzia nella circolare n. 61 del 2010 per individuare i trust interposti condurrà a

un proliferare del contenzioso, esattamente l'opposto di quello che dovrebbe essere l'obiettivo di una circolare che aspira a essere esplicativa.

3.2 Il trust interposto e l'imposta di successione

La figura del trust fiscalmente interposto incrocia temi di carattere civilistico su cui è opportuno cercare di fare chiarezza, perché c'è il rischio di cadere nell'errore di qualificare un trust interposto come negozio simulato dal punto di vista civilistico (e quindi, inesistente, nullo o inefficace a seconda della tesi che si ritiene preferibile).

Va anzitutto premesso che nel diritto dei trust situazioni in cui il disponente mantiene di fatto il controllo del fondo in trust non hanno niente a che vedere con la simulazione, istituto per altro sconosciuto nei paesi di common law, nei quali con riferimento ai trust si parla di "sham trust" (termine intraducibile in questo contesto, ma che potrebbe essere reso con "fasullo") o "illusory trust" (trust fittizio). [38]

In questi casi il trust può essere “sfidato” in giudizio da controinteressati (es. i creditori del disponente, il coniuge del disponente che intende ottenere parte dei beni in caso di divorzio), ma tale sfida non riguarda affatto il titolo in forza del quale i beni sono stati trasferiti al trustee, bensì il “trasferimento” dell’“equitable title” sui beni stessi ai beneficiari.[39]

Sgombriamo subito il campo dall’obiezione secondo cui questo ragionamento non può trovare cittadinanza nell’ordinamento italiano, che non conosce fenomeni di “split property” (doppia proprietà). La metafora della doppia proprietà, ossia l’idea di una simultanea allocazione di tutti gli elementi che costituiscono il diritto di proprietà quale caratteristica precipua del trust è rigettata persino dalla Suprema Corte del Regno Unito.[40]

La sfida, come si diceva, tende a dimostrare che il vero beneficiario del trust è il disponente, ciò che implica lo svolgimento di un test, che va compiuto, ai sensi dell’art. 8 della Convenzione de L'Aja, sulla base della legge regolatrice del trust.

---

[38] Sul tema cfr. L. Clover Alcolea, Nothing New under the Sun: The Case of the Illusory Trust, in corso di pubblicazione in New Zealand Universities Law Review (2022), in cui condivisibilmente si afferma che esistono casi in cui lo strumento negoziale è solo *apparentemente* a vantaggio dei beneficiari indicati nell'atto essendo invece a vantaggio esclusivo del solo disponente. In tali casi lo strumento negoziale ha del trust "solo il nome" e il trustee è più correttamente qualificabile come un "agent" (mandatario) o "nominee" (fiduciario) del disponente. È quindi possibile che il giudice dichiari quel trust "bare" e "resulting" a vantaggio del disponente, con l'inevitabile conseguenza dell'appartenenza dei beni al disponente, anche se formalmente intestati al trustee e la possibilità di aggressione dei beni stessi da parte dei creditori del disponente medesimo. In giurisprudenza v. Tasarruf Mevduati Sigorta Fonu v Merrill Lynch Bank and Trust Company (Cayman) Limited and others [2011] UKPC 17; The Law Society v Dua & Anor [2020] EWHC 3528 (Ch); JSC Mezhdunarodniy Promyshlenniy Bank v Pugachev [2017] EWHC 2426 (Ch); Clayton v Clayton [2016] NZSC 29; Funk v Funk [2016] ABQB 189 (Alberta); Re The AQ Revocable Trust (2010) 40 Civ SC (Bda).

[39] Royal Court of Jersey, Minwalla v Minwalla, [2004] EWHC 2823.

[40] Cfr. Akers and others v Samba Financial, 2017 UKSC 6, che cita un passaggio di Swadling (in Burrows A. “English Private Law”, Oxford, 2013, § 4.149), il quale parla di (traduzione di chi scrive) “falsità delle affermazioni che discutono di «divisione» o «separazione» di diritti quando tali diritti sono «in trust», o perfino peggio, di «titoli» legali ed equitativi esistenti prima della creazione del trust”. Aggiunge la Suprema Corte (§ 39, traduzione di chi scrive) che «Non c’è nulla nella Convenzione che suggerisca che essa sia inapplicabile a un trust semplicemente perché il trust riguarda beni collocati in una giurisdizione che non riconosce questa forma di separazione tra «interessi» legali ed equitativi. Piuttosto, il contrario».

Il trust ha una duplice dimensione, "contrattuale", costituita dalle obbligazioni che il trustee deve adempiere verso i beneficiari, e "proprietaria", costituita dall'attribuzione dei "property rights" (come intesi nel diritto inglese dei trust) in capo ai beneficiari.

Una sfida di successo fa venir meno la "dimensione proprietaria" del trust, ossia l'attribuzione dei "property rights" ai beneficiari, ma non fa venir meno il titolo di proprietà in capo al trustee. Laddove la sfida abbia successo il trust è dichiarato dal giudice un "resulting bare trust" a vantaggio del disponente, "vero" beneficiario.[41]

Queste sintetiche osservazioni sono di estrema importanza, perché la ritenuta interposizione di un trust ai fini fiscali - *in assenza di un accertamento giudiziale che dichiari fittizi sotto il profilo civilistico sia il trust sia il conseguente trasferimento dei beni al trustee* - non può fare venire meno il titolo di proprietà in capo al trustee. Allo stesso modo, il titolo di proprietà in capo al trustee certamente non viene meno qualora si ritenga che l'effettivo controllo dei beni in trust sia rimasto in capo al disponente.

In altri termini, occorre che sia accertato in giudizio che il trust è una struttura negoziale non qualificabile come trust (o perché il trasferimento dei beni ha dato luogo a una mera intestazione fiduciaria oppure perché il trasferimento dei beni al trustee era simulato) per potere affermare che in caso di morte del disponente i beni facciano parte del suo asse ereditario.[42]

L'Agenzia, nella circolare n. 61 del 2010, aveva affermato che la presenza nell'atto di trust di talune clausole lo rende a essa inopponibile in quanto (fittiziamente) interposto rispetto al disponente, con conseguente imputazione di tutti i redditi prodotti dal trust al disponente stesso.

Successivamente, nella risposta a interpello n. 359 del 2022, l'Agenzia aveva chiarito che un trust ritenuto interposto ai sensi dell'art. 37, comma 3, del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, rimane civilisticamente valido ed efficace, per cui i beni in trust continuano ad appartenere al trustee.

In caso di morte del disponente, pertanto, ai fini della presentazione della dichiarazione di successione e della determinazione della relativa imposta, i beni in trust non devono essere ricompresi nell'attivo ereditario del de cuius.

Nella circolare n. 34 del 2022, invece, in modo sorprendente e senza alcuna argomentazione a supporto (come se ciò fosse una conseguenza ineludibile dell'interposizione) l'Agenzia afferma che laddove un trust sia ritenuto fiscalmente interposto, in caso di morte del disponente i beni in trust si devono considerare (con una *fictio iuris*) parte dell'attivo ereditario, con conseguente obbligo per i chiamati all'eredità (non necessariamente

[41] Il bare trust è "resulting" ("di ritorno") quando beneficiario è il disponente originario.

[42] In questi termini anche la Trusts (Jersey) Law 1984, la cui sec. 42 disciplina il caso della mancanza di beneficiari (corsivo di chi scrive): «Subject to the terms of a trust and subject to any order of the court, where … (c) there is no beneficiary and no person who can become a beneficiary in accordance with the terms of the trust … the interest or property affected by lack of beneficiary or lack shall be held by the trustee in trust for the settlor absolutely or *if he or she is dead for his or her personal representative»* («Salvo che sia diversamente stabilito nell'atto di trust e salvo diverso ordine del tribunale, laddove … (c) non vi siano beneficiari né persone che possano divenire beneficiari secondo le clausole del trust, i beni in trust saranno trattenuti dal trustee senza condizioni a favore del disponente o, *se fosse deceduto, a favore dell'amministratore della sua eredità*»).

coincidenti con i beneficiari finali del trust) di presentare la dichiarazione di successione e pagare le imposte dovute.[43]

La posizione assunta dall'Agenzia nella circolare è ribadita dalla risposta a interpello n. 176/2023, in cui si dichiara espressamente superata la risposta n. 359/2022 richiamandosi semplicemente quanto affermato nella circolare 34/2022.

Si osserva che, come efficacemente argomentato dall'istante nell'interpello del 2022, a seguito della morte del disponente non si verifica alcun arricchimento, né incremento patrimoniale a favore dei suoi eredi. Coloro che si arricchiranno saranno invece i beneficiari del trust, ai quali il trustee attribuirà il fondo in trust al termine del medesimo (o, in parte, anche prima del termine del trust se il trustee eserciti il potere di anticipazione).

L'imposta sarà pertanto applicata in occasione di tale trasferimento, così come ritenuto dalla stessa Agenzia, in aderenza all'orientamento univoco della Corte di cassazione.

Se così non fosse (così sempre l'istante nell'interpello), vale a dire se il fondo in trust facesse parte dell'attivo ereditario, si determinerebbe una doppia tassazione all'interno dello stesso tributo.

Senza contare che non appare seriamente sostenibile che possano fare parte dell'asse ereditario del disponente i beni acquistati successivamente dal trustee, essendo beni che non hanno *mai* fatto parte del patrimonio del disponente. Per tacere del caso in cui i beni originariamente apportati dal disponente siano stati alienati e sostituiti da altri.[44]

L'affermazione dell'Agenzia è quindi infondata, perché se l'erede subentra nella medesima posizione giuridica del defunto l'acquisto a titolo di erede giocoforza deve avere a oggetto diritti che fanno parte del patrimonio del defunto, la cui appartenenza si determina sulla base del diritto civile, non del diritto tributario.

L'art. 37, comma 3, cit., per altro, si riferisce ai "redditi" che risultano appartenere ad altra persona e non ai "beni", che invece nel caso del trust è sicuro che appartengono al trustee.

Ancora. Mentre le imposte dovute sul trasferimento ai beneficiari finali si calcolano sulla base della legge vigente alla data di istituzione del trust[45] l'imposta di successione andrebbe

[43] La questione si pone, inevitabilmente, anche per i beni apportati da terzi in caso di loro morte. Posto che i terzi non sono coloro che hanno istituito il trust, rispetto a tali apporti non si potrà mai eccepire l'interposizione, in quanto è certo che i beni apportati in trust non sono più sotto il loro controllo. Si giunge al paradosso di considerare il trust – contemporaneamente - fiscalmente (e civilisticamente) *inesistente* per i beni apportati dal disponente e *esistente* per i beni apportati da terzi, un po' come il gatto di Schrödinger. Critica la posizione dell'Agenzia anche S. Massarotto, Trust "interposti" e la "finzione" dell'applicazione dell'imposta sulle successioni nella circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 34/E del 20 ottobre 2022, in rivistadirittotributario.it, 10 gennaio 2023.

[44] Sulla rilevanza, nel diritto dei trust, del valore del fondo in trust e non dei beni che lo compongono, cfr. M. Graziadei-B. Rudden, Il diritto inglese dei beni e il trust: dalle res al fund, Quadrimestre, 1992, 452; B. Rudden, Things as Thing and Things as Wealth, in Oxford Journal of Legal Studies, 1994, 81

[45] Riteniamo che l'imposta debba essere applicata sulla base della legge vigente alla data dell'istituzione del trust in quanto il trasferimento del fondo in trust ai beneficiari va ricondotto all'atto istitutivo del trust, che ne costituisce la ragione giustificativa (o causa). È quando istituisce il trust che il disponente programma i trasferimenti, dando origine alle obbligazioni fiduciarie del trustee e attribuendo ai beneficiari il diritto di pretenderne l'adempimento. Affermare che la tassazione debba essere determinata solo al momento del trasferimento "finale" sarebbe contrario al principio di affidamento del contribuente, che, avendo stipulato un atto che produce immediati effetti giuridici (diverso è, infatti, il caso del testamento) deve sapere fin dall'inizio quali sono le conseguenze fiscali della propria condotta, alla certezza del diritto e anche alla Costituzione. Tanto più che l'art. 3 della L. 27 luglio 2000, n. 212 vieta che le disposizioni tributarie possano avere effetto

calcolata e applicata sulla base della legge vigente al momento della morte del disponente, il che crea un doppio corto circuito: doppia imposizione all'interno dello stesso tributo e, in teoria, persino due diverse leggi applicabili.

Un esempio pratico può servire a chiarire meglio gli effetti "perversi" cui conduce questa interpretazione.

Tizio, non coniugato, stipula un trust con beneficiario finale la convivente.

Tizio muore e l'Agenzia considera il trust interposto, pretendendo la presentazione della dichiarazione di successione.[46]

La convivente, se Tizio, come è probabile, non ha lasciato testamento, non è chiamata all'eredità. All'eredità saranno chiamati fratelli, sorelle, nipoti o altri parenti fino al sesto grado di Tizio, i quali dovrebbero presentare la dichiarazione e pagare le imposte dovute sulla base di una *fictio iuris* di appartenenza dei beni in trust all'attivo ereditario. È facile immaginare che tutti costoro rinunceranno all'eredità, visto che dalla medesima non riceveranno alcunché, essendo i beni di titolarità del trustee. L'eredità (ma quale eredità?) si devolverà allo Stato ai sensi dell'art. 586 c.c. E lo Stato sarà nello stesso tempo debitore e creditore dell'imposta. L'esempio mostra chiaramente l'insostenibilità non solo giuridica ma anche "concreta", della tesi dell'Agenzia.

Supponiamo, inoltre, che il trust debba cessare proprio al momento della morte di Tizio. Il trustee dovrà trasferire il fondo in trust alla convivente, che non è parente di Tizio, con conseguente obbligo di pagamento dell'imposta dell'8%. È evidente che vi sarebbe una doppia imposizione: con l'imposta di successione e con l'imposta di donazione. Né si può ritenere, in assenza di disposizioni normative, che la beneficiaria finale possa scomputare le imposte versate dai chiamati all'eredità di Tizio.

È enorme, quindi, il rischio di innescare un contenzioso tra il beneficiario finale del trust e i chiamati all'eredità di Tizio, i quali sosterranno che il trust è anche civilisticamente inesistente e rivendicheranno i beni dal trustee.[47]

4 - Conclusioni.

L'analisi, sia pure parziale, della circolare n. 34 del 2022, mostra come il trust sia un fenomeno complesso, le cui caratteristiche l'Agenzia non ha adeguatamente compreso.

---

retroattivo. Ritenere applicabile la legge vigente al tempo dell'attribuzione finale significherebbe trattare i trust istituiti con atto tra vivi alla stessa stregua dei testamenti. In definitiva, un conto sono i presupposti normativi, altro conto sono i presupposti fattuali per applicare l'imposta. I secondi andranno verificati alla data del trasferimento, fermo restando che i primi sono da ricondurre alla data della formazione dell'atto. Così accade, *pur con tutte le differenze del caso*, per gli atti sottoposti a condizione sospensiva. L'art. 27 del Tur stabilisce che quando si avvera la condizione sospensiva si applica l'imposta prevista alla data della stipula dell'atto, in cui si rinviene, appunto, la ragione giustificativa del trasferimento.

[46] La dichiarazione di successione andrebbe pure trascritta nei registri immobiliari se dell'attivo fanno parte immobili, e volturata: ma a favore di chi, visto che i beni appartengono al trustee?

[47] Lo rileva anche S. Massarotto (nt. 40). Una soluzione "salvifica" potrebbe consistere nel riprodurre il trust all'interno del testamento, precisando che tale disposizione avrà effetto nel caso in cui il trust istituito con atto tra vivi, per qualsiasi ragione, dovesse essere dichiarato invalido sotto il profilo civilistico ovvero fiscalmente inesistente con conseguente obbligo di versare l'imposta di successione. La coincidenza tra beneficiari del trust tra vivi e del trust testamentario consentirà di evitare la doppia imposizione.

Il tentativo dell'Agenzia delle entrate di individuare regole tributarie per il trust in via puramente interpretativa, pur lodevole, è inevitabilmente destinato all'insuccesso proprio in ragione della complessità del fenomeno.

Occorre ricordare che il "funzionamento" di un trust non è regolato dalla legge italiana, bensì dalla legge straniera, la quale, ai sensi dell'art. 8 Conv. Aja, disciplina la validità del trust, la sua interpretazione, i suoi effetti e l'amministrazione del trust.[48] E la legge straniera va applicata, da tutti gli operatori del diritto, secondo i *propri* criteri di interpretazione e applicazione nel tempo (argg. ex artt. 14 e 15 della legge 31 maggio 1995, n. 218, di riforma del diritto internazionale privato).

Il rischio, molto concreto, è l'inizio di una nuova stagione di contenzioso, con buona pace della funzione nomofilattica della Corte di cassazione e appesantimento delle Corti di giustizia tributaria e della stessa Corte di cassazione.

L'efficienza della giustizia si guadagna anche così, accettando i *responsa* giudiziari, non cercando tra le loro pieghe il modo di incrementare il gettito.

[48] Art. 8: La legge specificata agli articoli 6 e 7 regola la validità del trust, la sua interpretazione, i suoi effetti e l'amministrazione del trust. In particolare, la legge dovrà regolamentare:
a) la nomina, le dimissioni e la revoca del trustee, la capacità particolare di esercitare le mansioni di trustee e la trasmissione delle funzioni di trustee;
b) i diritti e gli obblighi dei trustees tra di loro;
c) il diritto del trustee di delegare, in tutto o in parte, l'esecuzione dei suoi obblighi o l'esercizio dei suoi poteri;
d) i poteri del trustee di amministrare o disporre dei beni del trust, di darli in garanzia e di acquisire nuovi beni;
e) i poteri del trustee di effettuare investimenti;
f) le restrizioni relative alla durata del trust ed ai poteri di accantonare gli introiti del trust;
g) i rapporti tra il trustee ed i beneficiari, ivi compresa la responsabilità personale del trustee verso i beneficiari;
h) la modifica o la cessazione del trust;
i) la ripartizione dei beni del trust;
l) l'obbligo del trustee di render conto della sua gestione.