

*T*e attività fiduciarie **Trusts**

TRIMESTRALE DI APPROFONDIMENTO SCIENTIFICO E PROFESSIONALE

■ DIRETTORE SCIENTIFICO

Maurizio Lupoi

■ COMITATO SCIENTIFICO

Sergio M. Carbone

Giorgio De Nova

Andrea Fedele

Franco Gallo

Antonio Gambaro

David Hayton

Nicolò Lipari

Umberto Morello

Antonio Palazzo

Victor Uckmar



IPSOA SCUOLA D'IMPRESA

ANNO II - gennaio-marzo 2001
DIREZIONE E REDAZIONE
STRADA 1 PALAZZO F6
20090 - MILANO FIORI ASSAGO

■ *Trusts e imposizione sul reddito:
alcune riflessioni*

di Stefano Marchese

Estratto dal n. 1-2001

Trusts e imposizione sul reddito: alcune riflessioni

di Stefano Marchese

SOMMARIO: § 1. I termini del problema. – §1.1. Trusts e non trust – §1.2. La questione della “capacità contributiva” – §1.3 L’esigenza di un approccio sistematico – §2. Il trustee e l’“altruità” del reddito – §3. Trusts e soggettività tributaria – §3.1 L’approccio tradizionale alla soggettività tributaria – §3.2 Trusts soggetti passivi d’imposta – §4. Trusts e imposizione del disponente – § 5. L’imposizione del trust e dei beneficiari – §6. Alcune conferme dal diritto tributario comparato e convenzionale – §7. Conclusioni.

§ 1. I termini del problema.

Si assiste in dottrina, com’è noto, ad un vivace dibattito sulla configurabilità o meno di un’autonoma soggettività passiva dei trusts ai fini delle imposte sui redditi. Si tratta di una questione la cui centralità è evidente, trattandosi di individuare, in primo luogo, chi sia il soggetto che deve dichiarare i redditi prodotti dai beni in trust e assolvere la relativa imposta.

La soluzione di tale problema assume inoltre carattere pregiudiziale per dare risposta ad una molteplicità di questioni, che vanno dalla c.d. “residenza fiscale del trust”, e quindi dall’imposizione su base territoriale piuttosto che mondiale dei relativi redditi, alla classificazione di questi ultimi nell’ambito delle categorie previste dal Testo Unico delle Imposte sui Redditi alla loro determinazione. Ma anche la posizione ai fini fiscali dei soggetti coinvolti nel trust, e quindi del disponente, del trustee e dei beneficiari (se vi sono) dipende in larga parte, come vedremo, da una corretta soluzione del problema della soggettività del trust.

Ulteriormente, anche se nel diritto tributario non esiste una nozione unitaria di soggettività, di talché un’entità può essere soggetto passivo ai fini di un tributo e non esserlo ai fini di un altro, è innegabile che la soluzione al problema della soggettività del trust nelle imposte sul reddito può assurgere a modello paradigmatico per identificare soluzioni, salvo specifiche norme derogatorie proprie delle singole leggi d’imposta, anche nell’ambito di tributi diversi da quelli sul reddito.

Il dibattito sopra accennato può essere ricondotto ai seguenti termini essenziali

Da un lato vi è chi pone l’accento sulla titolarità in

capo al trustee del bene “fonte” e dei redditi relativi, per sostenere che costui è il soggetto passivo d’imposta⁽¹⁾.

Dall’altro lato vi è chi contesta tale impostazione, argomentando che il trustee, pur essendo titolare dei redditi dei beni in trust, difetta del “diritto di apprensione” degli stessi, onde nei suoi riguardi non si configurerebbero né il possesso di redditi, né una manifestazione di capacità contributiva. La soluzione, quindi, sarebbe quella di considerare il trust soggetto passivo autonomo ai fini Irpeg⁽²⁾.

Stefano Marchese è ragioniere commercialista in Genova

Note

(1) Cfr. A. Fedele, Visione d’insieme della problematica interna, in I Beneventi (cur), *I trusts in Italia oggi*, Milano, 1996, p. 269 ss e spec. p. 273; escludono altresì la soggettività passiva del trust, R. Schiavolin, *I soggetti passivi*, in F. Tesaro (cur), *Imposta sul reddito delle persone giuridiche Imposta locale sui redditi*, Giur. sistematica di diritto tributario, Torino, 1996, p. 71, sul rilievo dell’appartenenza del trust ad altri soggetti; F. Gallo, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, *supra*, in questa nota, p. 289 e ss e spec. 293, pubblicato anche in *Rass trib*, 1996, p. 1043 ss; G. Marino, *La residenza fiscale del trust*, in questa Rivista, 2000, p. 72 ss; G. Marino, *La residenza nel diritto tributario*, Padova, 1999, p. 164; A. Giovannini, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, Padova, 1996, p. 422 ss; S. Serbini, *Appunti sul trust e sui riflessi fiscali conseguenti al suo riconoscimento*, Fisco, 1994, p. 7969 ss; R. Dominici, *Il trust nell’ordinamento tributario italiano, relazione al Convegno “Il trust anglosassone e l’attività fiduciaria italiana”*, Milano, 1995; G. Palumbo, *Profili tributari dei “common law trusts”*, *Riv dir trib*, 1995, I, p. 195 ss; G. Palumbo, *Pianificazione fiscale dei trusts alla luce della giurisprudenza italiana e svizzera*, Fisco, 1999, p. 11655 ss; F. Paparella, *Trust ed interposizione fittizia di persona nella disciplina delle imposte dirette*, Fisco, 1996, p. 4812; J.F. Avery Jones et al., *The Treatment of Trusts under the Oecd Model Convention*, *Dir. prat trib*, 1989, I, p. 1521 ss e spec. p. 1526; V. Ficari, *Il trust nelle imposte dirette (Irpeg e Irap): un articolato modulo contrattuale oppure un autonomo soggetto passivo*, *Boll Trib*, 2000, p. 1529 ss

(2) Cfr. G. Puoti, *La tassazione dei redditi del trust*, in I Beneventi (cur), *I trusts in Italia oggi* *supra*, nota 1), p. 321 ss e spec. p. 324; D. Cherubini, V. Delmonaco, *I trusts*, Roma, 1999, p. 119 ss; L. Perrone, *La residenza del trust*, *Relazione al I Congresso dell’Associazione “Il Trust in Italia”*, novembre 1999, in *Rass trib*, 1999, p. 1601 ss; Ministero delle Finanze, Servizio centrale degli ispettori tributari, delibera 11 maggio 1998, n. 37, Guida normativa, 6 ottobre 1998, p. 13 ss; F. Merli, F. Mori, F. Tempestini, *Sale and lease back*, in I Beneventi (cur), *I trusts in Italia oggi* *supra*, nota 1), p. 389 ss e spec. p. 392; M. Miccinesi, *Il reddito del trust nelle varie tipologie*, in questa Rivista, 2000, p. 309 ss; L. De Angelis, *Trust e fiducia nell’ordinamento italiano*, in V. Uckmar (cur), *Corso di diritto tributario internazionale*, Padova, 1999, p. 459 ss e spec. p. 474; F. Tundo, *Implicazioni di diritto tributario connesse al riconoscimento del “trust”*, *Dir. prat trib*, 1993, I, p. 1295 ss; G. Maisto, *Italy, The Taxation of Trusts in Civil Law Countries*, in *European Taxation*, 1998, p. 246; A. Stesuri, *Il trust come strumento di pianificazione fiscale*, *Corr trib*, 1998, p. 3272 ss; E. F. Greco, *Trust e tax planning*, in Fisco, 1999, p. 9391 ss; E. F. Greco, *Note sulla determinazione della residenza fiscale del trust*, Fisco, 1998, p. 11535 ss

Tale modo di argomentare, a nostro sommosso avviso, non appare del tutto appagante, prestando il fianco a talune considerazioni critiche.

§1.1. Trusts e non trust

In primo luogo, agli studiosi di diritto tributario è ben noto che la migliore dottrina civilistica ha affermato e dimostrato come non si possa né si debba teorizzare il trust in modo unitario, ma piuttosto si debba parlare di trusts, soffermandosi poi a classificarli secondo le loro caratteristiche prevalenti(3).

Ciononostante, si pone quale presupposto di ulteriori argomentazioni la tesi (peraltro non dimostrata) che il trust possa trovare un inquadramento unitario ai fini impositivi, non cogliendo le peculiarità e i riflessi ai fini fiscali dei diversi profili strutturali e funzionali che le diverse tipologie di trusts presentano(4).

§1.2. La questione della "capacità contributiva"

In secondo luogo, ragionare esclusivamente in termini di capacità contributiva per cercare di dare soluzione al problema *de quo* può essere assai fuorviante e, comunque, non pare decisivo.

Da un lato, infatti, la tesi che fa perno sull'ipotizzata insussistenza di capacità contributiva in capo al trustee, per negare l'imputabilità nei suoi confronti dei redditi del trust, è assai suggestiva.

Dall'altro lato, essa si presta ad obiezioni assai penetranti. Tale tesi poggia su un'affermazione difficilmente confutabile: il trustee, pur essendo titolare dei redditi dei beni in trust, non se ne arricchisce. Ma allorché ci si chieda perché tale arricchimento non avvenga, la risposta non può che essere: perché costui è obbligato a destinare i redditi alle finalità proprie del trust, in adempimento dell'obbligazione equitativa assunta. La chiave di volta per risolvere il problema è quindi l'atto del "destinare": il reddito che si produce nelle mani del trustee è destinato alle finalità del trust. Tuttavia, nel sistema delle imposte sui redditi, ciò che assume rilievo nella nozione di "possesso di reddito", concetto che costituisce in detto sistema l'attuazione o, se si preferisce, la "traduzione" del principio di capacità contributiva, è la titolarità del reddito, essendo invece irrilevante, in generale, la sua destinazione(5). Quest'ultima affermazione potrebbe indurre alla conclusione (peraltro erronea) che occorre guardare al trustee come soggetto passivo dell'imposta sul reddito, e non al trust, o ai beneficiari.

Analoghe considerazioni si possono fare ove s'immagini, a fini fiscali, il trust come soggetto

Da un lato si potrebbe sostenere che neppure questo sia titolare di una propria capacità contributiva: per qualunque reddito che affluisca al trust, l'obbligazione equitativa si accresce in misura corrispondente. In termini contabili, ad ogni incremento dell'attivo del trust, derivante da ricavi e proventi conseguiti, fa da contropartita un costo, corrispondente ad un aumento del passivo, in cui è allocato l'importo dell'obbligazione equitativa(6). Il trust come soggetto, in altri termini, è per definizione un ente a patrimonio netto nullo, dato che la posizione dei beneficiari è ricostruibile nel linguaggio economico-contabile pur sempre in termini di rapporto obbligatorio (derivante appunto dall'obbligazione equitativa afferente il trust) e non certo come un diritto di partecipazione al patrimonio del trust: se ci si consente il giuoco di parole, nel trust-soggetto l'*equity* (nel senso del diritto inglese) non crea *equity* (nel senso di patrimonio netto). Non si vede dunque come, di fronte ad un ente in cui il conseguimento di redditi sia inidoneo a determinare incrementi del suo patrimonio netto, si possa ravvisare una manifestazione di capacità contributiva.

Per altro verso, si potrebbe distinguere tra produzione e destinazione del reddito, per sostenere la rilevanza della prima e l'irrelevanza della seconda ai fini fiscali, e quindi affermare, come si è fatto prima in termini problematici per il trustee, la soggettività passiva del trust rispetto ai tributi sul reddito.

Ma è opportuno abbandonare l'argomento della capacità contributiva anche per ragioni di carattere più generale. Questo concetto assume sempre più,

Note

(3) Cfr per tutti M. Lupoi, *Trusts*, Milano, 1997, *passim*, spec. p. 6 ss.

(4) Cfr efficacemente R. Lupi, *Liberalità e trust: aspetti tributari*, Relazione al I Congresso dell'Associazione "Il Trust in Italia", novembre 1999, inedita, il quale sottolinea come "parlare di regime tributario del trust può essere come parlare del regime tributario del negozio giuridico o della compravendita".

(5) Sull'irrelevanza in generale degli atti di destinazione del reddito ai fini impositivi cfr per tutti M. Nussi, *L'imputazione del reddito nel diritto tributario*, Padova, 1996, p. 219 ss.; M. Miccinesi, *Reddito delle persone fisiche (imposta sul)*, Dig. disc. priv., Sez. comm., XII, Torino, 1996, p. 173 e 176; L. Tosi, *La nozione di reddito, in imposta sul reddito delle persone fisiche*, Giur. sistematica [supra, nota 1], I, Torino, 1994, p. 46, il quale cita ad esempio l'irrelevanza fiscale delle convenzioni matrimoniali con le quali un coniuge riconosce parte dei propri redditi all'altro (la similitudine con certe "declaration of trust" in tali ipotesi non è del tutto rara).

(6) Sul punto ci permettiamo di rinviare a S. Marchese, *Il bilancio del trustee: aspetti contabili*, in questa Rivista, 2000, p. 197 ss.

nell'attuale sistema impositivo, caratteristiche camaleontiche, a seconda del tributo cui esso debba essere rapportato: la giurisprudenza della Corte costituzionale di quest'ultimo decennio e gli sforzi della dottrina di individuare la capacità contributiva colpita da tributi come l'Irap ne sono prova decisiva(7).

In definitiva, ancora una volta, bisogna guardare alla singola tipologia di trust oggetto di esame, perché – come si vedrà – in alcuni la capacità contributiva si manifesta in termini marcati in relazione alla posizione del disponente, in altri in relazione a quella dei beneficiari, in altri ancora il trust stesso pare evidenziare una sua autonoma capacità contributiva da poterlo considerare – ancorché non sia soggetto di diritto comune – un soggetto di diritto tributario.

§1.3 L'esigenza di un approccio sistematico

In terzo luogo, infine, il trust presenta, rispetto al nostro ordinamento fiscale, tali peculiarità ed elementi di novità(8) che potrebbe risultare fuorviante analizzare i problemi che ci siamo posti appiattendolo l'analisi sulla base dei principi elaborati dalla pur secolare elaborazione dottrinale e giurisprudenziale del concetto di soggettività tributaria(9); ovvero equiparandolo – senza fare le dovute distinzioni – a tutta una serie di fattispecie disciplinate ai fini tributari, le quali manifestano, in comune con il trust, quella caratteristica di dissociazione soggettiva tra titolarità della fonte e del reddito, da un lato, e spettanza dell'arricchimento, dall'altro.

L'analisi del regime tributario dei trusts, dunque, non può che muovere da tali premesse: si tratta cioè di "sgombrare il campo" da tutta una serie di argomenti che possono portare a risultati fuorvianti e inappaganti e, successivamente, di analizzare le diverse tipologie di trusts, per cercare di evidenziarne i profili fiscali alla luce dei principi desumibili nel sistema impositivo, in rapporto alle caratteristiche salienti di ciascuna di esse.

La finalità di un'analisi siffatta è quella di ottenere – seppure con la sintesi che l'economia del presente lavoro impone – una classificazione dei regimi tributari dei trusts per tipologie, con una tassonomia per così dire "trasversale" rispetto a quella civilistica, essendo diverse, evidentemente, le caratteristiche che vengono in luce a seconda delle finalità per le quali l'analisi viene condotta

§2. Il trustee e l'"altruità" del reddito.

Nel vigore dell'abrogato D PR n. 597 del 1973, il

problema della posizione fiscale del trustee avrebbe ben potuto essere risolto in base alla disposizione contenuta nell'art. 3, 1° comma, secondo la quale concorrevano a formare il reddito complessivo del contribuente anche i redditi altrui dei quali egli avesse la libera disponibilità o l'amministrazione senza obbligo di rendiconto.

In base a tale disposizione, che non è stata più ripetuta nel t.u.i.r.(10), si sarebbe potuta escludere in radice la soggettività passiva del trustee. Argomentando a contrario dalla stessa, infatti, si sarebbe potuto affermare che – nell'ipotesi di redditi "altrui", ossia di redditi in cui vi sia dissociazione soggettiva fra titolarità giuridica della fonte e spettanza economica dell'arricchimento, l'imputazione degli stessi, a fini fiscali, dovesse essere fatta a colui il quale "ne ha la libera disponibilità", ossia – di volta in volta, a seconda del tipo di trust – al disponente, ai beneficiari o, come si vedrà, al trust in quanto tale, ma mai al trustee(11).

La mancata riproduzione di detta norma nel t.u.i.r. è riconducibile non tanto ad un mutamento di orientamento del legislatore nei riguardi dei redditi altrui, quanto alla circostanza che i redditi dei coniugi hanno trovato nello stesso t.u.i.r. una compiuta disciplina(12). Invero, il principio di fondo della di-

Note

(7) Basti qui ricordare la riconosciuta costituzionalità di tributi come il prelievo del "sei per mille" sui depositi bancari, o i fiumi d'inchiostro versati sulla costituzionalità dell'Irap, sui quali risparmiamo qui al Lettore l'indicazione della vastissima bibliografia

(8) Per l'invito, autorevolmente manifestato, a tener conto delle specificità del trust nell'analisi del suo regime fiscale cfr. Lupoi, *Trusts*, 2ª ed., Milano, 2001, cap. VII, § 6, o)

(9) Sul tema si tornerà in seguito; cfr. però sul problema della soggettività tributaria, ad esempio, già S. Frola, *Testo unico delle leggi d'imposta sui redditi della ricchezza mobile*, Torino, 1986, p. 12 ss.; E. Antonini, *La soggettività tributaria*, Napoli, 1965; e da ultimo A. Giovannini, *Soggettività tributaria* [supra, nota 1]

(10) In argomento cfr. ad esempio Leo, Monacchi, Schiavo, *Le imposte sui redditi* nel testo unico, V ed., Milano, 1997, p. 44 ss.

(11) Cfr. G. Amorth, *Considerazioni sull'imputazione di reddito altrui*, in *Dir. prat. trib.*, 1975, I, p. 251 ss. e spec. p. 254, ove "a ben guardare i redditi sono altrui solo formalmente, ma una volta che il mero titolare non li gode e risulta che li gode un altro, il vero percipiente è proprio questo ed è giusto che il legislatore lo colpisca con l'imposta"

(12) La Relazione ministeriale alla bozza di t.u.i.r. precisa che l'eliminazione di tale previsione è giustificata dal fatto che il riferimento ai redditi altrui nella libera disponibilità del contribuente o da esso amministrati senza obbligo di rendiconto sarebbe "rimasto privo di contenuto a seguito della più corretta disciplina dei redditi del coniuge e dei figli minori posta dalla l. n. 114 del 1977"

sposizione, pur non riprodotta, è da ritenersi tutt'oggi pienamente applicabile⁽¹³⁾, e trova conferme, come si vedrà, in diverse ipotesi espressamente regolata dal legislatore.

Si consideri, in prima battuta, il regime tributario di taluni istituti disciplinati dal nostro ordinamento, i quali presentano quella caratteristica di altruità del reddito cui prima si è fatto cenno⁽¹⁴⁾.

L'esame non può che muovere da quel "trust italiano" che è il fondo patrimoniale⁽¹⁵⁾.

In tale ipotesi, "disponenti" possono essere uno o entrambi i coniugi, o un terzo, e l'istituzione del fondo patrimoniale fa sì che la proprietà dei beni che ne formano l'oggetto spetta, salvo contraria pattuizione, ad entrambi i coniugi, che assumono una posizione simile a quella dei trustee: essi ne hanno la proprietà ed i redditi dei beni devono essere impiegati per i bisogni della famiglia.

Orbene, il legislatore fiscale, all'art. 4, lett. b), t.u.i.r., ha disposto che i redditi dei beni che formano oggetto del fondo patrimoniale sono imputati per metà del loro ammontare netto a ciascuno dei coniugi, ovvero al coniuge superstite o al quale sia stata attribuita in esclusiva l'amministrazione del fondo, ai sensi dell'art. 171 cod. civ: l'imputazione ai coniugi, tuttavia, ben lungi dal costituire indice di imposizione in capo al trustee – come parrebbe di primo acchito – è giustificabile sul piano dell'imposizione dei beneficiari: essi, insieme ai figli minori, compongono la famiglia, e beneficiano dei redditi del fondo; essi quindi sono soggetti passivi per tali redditi, sia *uti singuli*, sia secondo il principio generale dell'imputazione ai coniugi dei redditi dei figli minori.

Nella rappresentanza indiretta e nel negozio fiduciario, l'interposto reale (mandatario senza rappresentanza o fiduciario) ha la titolarità e la disponibilità giuridica del cespite e del relativo reddito, laddove la disponibilità economica degli stessi spetta, *latu sensu*, all'interponente.

In entrambi i casi, la fattispecie tributaria non risente della circostanza che il mandante si sia avvalso di un mandatario senza funzioni rappresentative, soprattutto quando colui che ha la titolarità giuridica del cespite evidenzia la propria posizione di mandatario, e non di effettivo titolare del reddito, di talché quest'ultimo non è imputabile al mandatario ma al mandante⁽¹⁶⁾.

Anche in tal caso, quella dissociazione tra titolarità giuridica e attitudine all'arricchimento, che abbiamo rilevato nel trust, si ripresenta, confermando

la scelta di fondo del legislatore tributario, in termini di imputazione soggettiva, di far prevalere la disponibilità economica a titolo originario⁽¹⁷⁾.

Appare quindi da escludersi l'imputazione al trustee dei redditi del trust, per mancanza di qualsiasi disponibilità economica in capo a costui in relazione ai medesimi.

Per altro verso, se si considera l'evento del trasferimento al trustee della titolarità dell'oggetto del trust

Note

(13) Cfr ad es. L. Tosi, La nozione di reddito [*supra*, nota 5], p. 47, secondo il quale "se la disponibilità (del reddito) non può essere considerata un elemento sufficiente a qualificare il possesso in senso fiscale, essa ne costituisce una condizione necessaria. Senza la disponibilità effettiva il reddito non entra nemmeno nel patrimonio, non è ricchezza nuova. Ciò si verifica sia quando il reddito è totalmente indisponibile, nel qual caso manca la possibilità giuridica di acquisire il provento nella sfera patrimoniale" – come accade nel trust – "sia quando il reddito è gravato da un vincolo di destinazione talmente stretto che l'eventuale teorica libera disponibilità viene, di fatto, oltre misura ridotta". In senso conforme cfr altresì G. Moschetti, La soggettività tributaria delle unità sanitarie locali ai fini dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche, in *Fin. loc.*, 1982, p. 392 ss.

(14) Questo "percorso esplorativo" è altresì suggerito da R. Lupi, La tassazione dei redditi del trust, in I. Beneventi (cur.), *I trusts in Italia oggi*, [*supra*, nota 1], p. 335, il quale rileva, dal punto di vista delle imposte sui redditi, una "forte somiglianza tra i problemi del trust, e i problemi fiscali di meccanismi già conosciuti, come ad esempio la fiducia e i romanistici o le gestioni patrimoniali svolte in base a mandati senza rappresentanza".

(15) Cfr. per tutti M. Lupoi, *Trusts* [*supra*, nota 3], p. 514, per il quale il fondo patrimoniale è strutturalmente omologabile con il trust di modello inglese.

(16) Cfr la recentissima Cass., sez. trib., 24 giugno 2000, n. 8618, in Guida normativa, 2000, n. 189, p. 27 ss., secondo la quale, nel caso di un contratto di mutuo, e con riguardo ai redditi di capitale, la posizione del sostituto d'imposta "non può risentire dell'eventualità che il versante e il percettore si avvalgano, per la consegna della somma mutuata e poi per la restituzione dell'equivalente e del pattuito corrispettivo, di un mandatario senza funzioni rappresentative, sempre che, come nella specie acclarato in sede di merito, l'atto negoziale evidenzia l'intervento del mandatario stesso quale mero intermediario in un mutuo fra detti altri soggetti. Nella relativa situazione, quel corrispettivo non è provento del mandatario, il cui profitto è semmai identificabile nella percentuale che il mandante gli accorda a titolo di compenso per l'opera svolta".

(17) In argomento cfr A. Lovisolo, Possesso di reddito ed interposizione di persona, in *Dir. prat. trib.*, 1993, I, p. 1665, spec. p. 1684; E. Belli Contarini, Profili tributari del contratto di mandato senza rappresentanza, in *Riv. dir. trib.*, 1997, I, 517 e ss.; U. Morello, Fiducia e trust: due esperienze a confronto, in *Aa Vv.*, *Fiducia, trust, mandato ed agency*, Milano, 1991, p. 17 ss., spec. p. 39; M. Nussi, "Fiducia" nel diritto tributario, *Dig. disc. priv.*, Sez. comm., VI, Torino, 1991, p. 85 ss.; F. Gallo, Prime considerazioni sulla disciplina dei redditi di capitale nel nuovo Testo Unico, in *Rass. trib.*, 1988, I, p. 47 ss.; Id., I redditi di capitale, in *Aa Vv.*, *Il reddito d'impresa nel nuovo testo unico*, Padova, 1988, p. 315, spec. p. 328. A tale riguardo va ricordato che l'art. 9 della legge n. 1745 del 1962, laddove prevede la comunicazione allo Schedario generale dei titoli azionari dell'effettivo proprietario delle azioni intestate a società fiduciarie, sposta l'imputazione soggettiva del reddito, ai fini fiscali, dal soggetto titolare giuridicamente del bene (la società fiduciaria) a quello titolare economicamente del bene (il fiduciante).

st, è facile rilevare che il diritto di proprietà che il primo acquirente assume – da un punto di vista squisitamente economico, ma con innegabili riflessi anche sul piano giuridico-tributario – caratteristiche del tutto peculiari. In particolare, a differenza di un normale acquirente di un bene, il quale mira a godere e disporre dello stesso, traendone egoisticamente tutte le utilità economiche che esso possa dare, la titolarità del diritto di proprietà in capo al trustee ha una funzione marcatamente strumentale all'esercizio del suo ufficio, ossia all'attività di amministrazione, gestione e disposizione dei beni secondo i termini del trust, come afferma l'art. 2 della Convenzione dell'Aja.

In relazione all'intensità e alla rilevanza di tali attività che si presentano nei singoli trusts, si tratta ora di valutare le posizioni, ai fini fiscali, degli altri soggetti coinvolti.

§3. Trusts e soggettività tributaria.

§3.1 L'approccio tradizionale alla soggettività tributaria

Alla luce delle considerazioni sino ad ora svolte, potrebbe giungersi ad una prima conclusione: che soggetto passivo per i redditi del trust non debba essere considerato in generale il trustee. Ma ciò non significa che il trust debba per forza essere assunto quale soggetto passivo d'imposta ai fini Irpeg. L'imposizione dei redditi del trust sarà effettuata, a seconda delle circostanze, in capo al disponente, al trust stesso come soggetto passivo di diritto tributario, o ai beneficiari.

A chi volesse sostenere il contrario si potrebbe intanto obiettare che non si vede perché il trust dovrebbe essere considerato in tutti i casi soggetto passivo, quando non lo sono il fondo patrimoniale, il mandato senza rappresentanza, il negozio fiduciario, i quali presentano, in comune con il trust, quella dissociazione soggettiva fra titolarità giuridica e spettanza dell'arricchimento economico e quella non appartenenza economica del bene fonte, cui si è fatto più volte cenno.

Si potrebbe altresì rilevare che immaginare una somma di denaro segregata in trust, magari per la durata di pochi giorni, come un'"altra organizzazione non appartenente ad altri soggetti passivi nei confronti della quale il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario ed autonomo", ex art 87 t u i r, per la quale occorra chiedere il codice fiscale, operare una qualificazione dell'ente in termini di commercialità, e così via, suscita, prima ancora delle

obiezioni in punto di diritto tributario, non poca ilarità.

Ma le affermazioni sopra svolte non consentono certo di escludere che alcuni trusts, in relazione alle loro specifiche caratteristiche, possano configurarsi come soggetti passivi ai fini Irpeg.

Si considerino gli elementi costitutivi della soggettività tributaria.

Il disposto normativo dell'art. 87 t.u.i.r. richiama i concetti dell'organizzazione, della non appartenenza ad altri soggetti passivi, della realizzazione del presupposto in modo unitario ed autonomo.

Il requisito dell'organizzazione si estrinseca in termini sia soggettivi sia oggettivi.

Dal punto di vista soggettivo, esso postula che l'ente sia dotato di propri organi gestori; da quello oggettivo, richiede la presenza di una struttura di beni e persone organizzata per l'esercizio dell'attività(18).

Secondo il requisito della non appartenenza, l'ente deve essere titolare della proprietà dei beni organizzati per l'attività esercitata(19), ed essere in grado di esprimere la propria capacità di autodeterminazione.

Ulteriormente, si ritiene che l'ente debba essere in grado di diventare titolare di posizioni giuridiche soggettive(20).

L'assenza di tali elementi costitutivi della soggettività tributaria ha fatto ritenere l'insussistenza della stessa con riguardo ad istituti affini al trust quanto al profilo della segregazione(21), quali i fondi comuni

Note

(18) Cfr V Ficari, La soggettività tributaria delle sezioni di credito speciale delle banche, in Riv dir trib, 1997, II, p. 698 ss

(19) Cfr ad es. Nota min. fin. 18 giugno 1976, n. 10/620, in Boll trib, 1977, p. 42, secondo la quale il riferimento della non appartenenza deve essere verificato sia nei confronti di un unico soggetto, sia nei confronti di una pluralità di soggetti, di talché anche una comunione costituisce un elemento ostativo al configurarsi dello stesso; cfr altresì Cass, 29 ottobre 1994, n. 8926, in Foro it, 1994, I, p. 3392, con riguardo alle c.d. Università agrarie, ai loro associati e al reddito dei terreni gravati da usi civici

(20) Sulla soggettività tributaria come capacità giuridica, in giurisprudenza cfr ad esempio Cass, 18 marzo 1983, n. 2646, in Riv dir fin sc fin, 1986, II, p. 10 ss; Cass, SS UU, 18 ottobre 1978, n. 4468, in Rass trib, 1979, II, p. 61; in dottrina cfr per tutti C. Magnani, I soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche, in Dir prat trib, 1973, I, p. 1147; E. Nuzzo, Questioni in tema di tassazione di enti non economici, in Rass trib, 1985, I, p. 107 ss; A. Fantozzi, Diritto tributario, Torino, 1991, p. 392

(21) Cfr M. Lupoi, Trusts [supra, nota 3], p. 520 ss, con riguardo all'omologazione con il trust dei fondi comuni d'investimento aperti e chiusi, dei fondi immobiliari, delle gestioni professionali fatte da Sim, delle Sicav, dei fondi pensione

d'investimento(22), i fondi immobiliari chiusi(23), ma non dei fondi pensione(24).

La sola segregazione, dunque, non pare affatto sufficiente per configurare tutti i requisiti, sopra elencati, che hanno valenza costitutiva della soggettività tributaria.

§3.2 Trusts soggetti passivi d'imposta

L'approccio tradizionale alla soggettività tributaria, sopra sintetizzato, si rivela tuttavia inappagante a cogliere le caratteristiche peculiari di talune tipologie di trusts.

Già sopra si è messa in evidenza la strumentalità dell'acquisto del diritto di proprietà da parte del trustee rispetto alla funzione gestoria da costui esercitata nell'esecuzione del proprio ufficio. Si è pure evidenziato, in altra sede(25), che il contenuto in termini economici del concetto di "proprietà del trustee" o, se si vuole, la sua "sostanza in termini di effetti economici essenziali" varia enormemente da un tipo di trust all'altro. In particolare, allorché al trustee siano attribuiti poteri nella gestione dei beni e/o nella individuazione dei beneficiari, il cui contenuto in termini economici equivalga a quelli di un organo gestorio di un'entità organizzata, si configurano quelle caratteristiche che consentono di assumere il trust come soggetto passivo ai fini irpeg.

Proprio qui sta, a nostro sommo avviso, la chiave di volta per affermare la soggettività tributaria di taluni trusts.

La soggettività, a nostro avviso, non sorge per effetto dell'affidamento e della segregazione; ciononostante, essa può essere il risultato delle modalità organizzative della gestione del trust.

Ciò accade, in generale, nei *charitable trusts*.

Con particolare ma non esclusivo riferimento a quest'ultima tipologia di trusts, le sue specifiche caratteristiche, quali la previsione di una durata apprezzabile, l'indicazione di una gamma di finalità, la sua consistenza patrimoniale complessa, la necessità di approntare specifiche risposte sul piano gestionale alla discrezionalità delle attribuzioni, di porre in essere procedure trasparenti, di coordinare le manifestazioni di volontà espresse spesso da una pluralità di trustees (ma la pluralità dei trustees, anche se frequente in tale tipo di trusts, non appare decisiva ai fini della soggettività tributaria), spesso eterogenee quanto alla loro provenienza, possono trasformare il trust in "organizzazione".

Più in generale, e quindi con riferimento alle al-

tre tipologie di trusts, le modalità organizzative poste in essere dal trustee e il suo agire, in termini sostanziali, come un organo gestorio di un patrimonio possono aggiungere un *quid pluris* al trust, ossia configurarlo come un'organizzazione di persone e beni. Infatti, tali peculiari regole di funzionamento "affievoliscono", certamente in senso economico e in qualche misura anche giuridicamente, quel rapporto di appartenenza che normalmente sussiste tra trustee e oggetto del trust; in altri termini, rendono il patrimonio in trust in qualche modo "non appartenente" al singolo trustee.

Solo con tale struttura organizzativa si può configurare, a nostro sommo avviso, l'organizzazione "non appartenente" – in senso economico-sostanziale, ma con innegabili riflessi anche sul piano giuridico-tributario – al trustee, nei confronti della quale il presupposto d'imposta si manifesta in modo unitario rispetto all'organizzazione del trust(26).

Certamente, l'attribuzione della soggettività passiva al trust può avvenire anche in ipotesi meno marcate rispetto a quella qui evidenziata(27), rispetto alle quali sia comunque possibile ravvisare nel singolo trust quelle caratteristiche organizzative e di non appartenenza al trustee che legittimino la sua ricomprensione nell'alveo degli altri soggetti passivi irpeg. Il confine, evidentemente, tra trusts che si configura-

Note

(22) Cfr. F. Gallo, La soggettività Irpeg, in Aa Vv, Il reddito d'impresa nel nuovo testo unico, [supra, nota 17], p. 664; Id., I soggetti del libro primo del codice civile e l'Irpeg: problematiche e possibili evoluzioni, in Riv. dir. trib., 1993, I, p. 347; F. Marchetti, Il regime fiscale dei fondi comuni d'investimento mobiliare, in Quadrim. trib., 1984, p. 565 ss.; M. Nussi, L'imputazione [supra, nota 5], p. 536.

(23) Cfr. T. Di Tanno, Fondi immobiliari chiusi. Regime tributario, in Rass. trib., 1996, I, p. 321.

(24) Cfr., nel senso della soggettività, A. Giovannini, Soggettività tributaria [supra, nota 1], p. 397; M. Ludovici, Il nuovo regime tributario delle forme pensionistiche complementari, in Riv. dir. trib., 1993, I, p. 1172 ss.; S. G. Zofrea, Natura dei nuovi fondi pensione e aspetti fiscali delle relative contribuzioni, in Boll. trib., 1993, p. 1206; contra cfr. F. Marchetti, Elementi ricostruttivi della disciplina fiscale della previdenza complementare, in Rass. trib., 1996, p. 60 ss.

(25) Ci permettiamo di rinviare ancora a S. Marchese, Il bilancio del trustee [supra, nota 6], p. 204.

(26) Sul concetto di "body of trustees" come soggetto di diritto tributario cfr. P. Baker, Double Taxation Conventions and International Tax Law, Londra, 1994, p. 86 ss.; K. Vogel, On Double Taxation Conventions, Boston, 1990, p. 112; C. Sacchetto, Brevi note sui trusts e le convenzioni bilaterali contro le doppie imposizioni sul reddito, in questa Rivista, 2000, p. 64 ss.

(27) Sul punto cfr. *amplius* M. Lupoi, Trusts, Milano, 2001, VII, § 6, o).

no come soggetti passivi e trusts che non lo sono è tutt'altro che netto, e non può che derivare dall'analisi caso per caso dei singoli atti istitutivi.

Ciò che si può tuttavia affermare in termini generali è che la regola dell'imposizione dei redditi del trust appare quella della soggettività passiva del trust medesimo, rimanendo tutto sommato eccezionali quei trusts, dei quali ci occuperemo tra poco, nei quali l'imposta sul reddito continua a colpire il disponente o, direttamente, i beneficiari.

§4. Trusts e imposizione del disponente.

Ai fini dell'analisi della posizione del disponente, è d'uopo distinguere tra la rilevanza fiscale dell'atto di trasferimento e l'eventuale successiva imposizione dei redditi in capo a questo.

Dal primo punto di vista, appare pacifica l'inidoneità del trasferimento al trustee a generare plusvalenze imponibili, per mancanza del carattere di onerosità dell'atto.

L'unica eccezione a tale regola riguarda il disponente che operi nell'esercizio di un'impresa commerciale e attiene alla tassazione degli atti di destinazione a finalità estranee all'esercizio dell'impresa, abbiano essi ad oggetto "beni-merce"(28) o "beni plusvalenti"(29).

Il presupposto impositivo dell'atto di destinazione a finalità extraimprenditoriali può realizzarsi o meno a seconda delle caratteristiche funzionali del singolo trust posto in essere, essendo irrilevante che avvenga o meno l'atto traslativo della proprietà del bene(30).

Per quanto attiene invece all'imposizione reddituale successivamente al trasferimento dei beni in trust, questa può avvenire in capo al disponente in un numero limitato di casi, taluni fisiologici, talaltri patologici.

La fisiologia si ha quando l'oggetto del trust non riguarda la piena proprietà di un bene, o un diritto reale di godimento sullo stesso, ma la nuda proprietà: in tal caso soggetto passivo ai fini impositivi continuerà ad essere considerato il disponente.

L'imposizione in capo al disponente dovrebbe mantenersi anche quando la funzione gestoria del trustee non abbia ad oggetto i diritti patrimoniali dei beni in trust, ma altri diritti, come ad esempio, in relazione ad una partecipazione, quelli sociali.

Tale ipotesi si verifica in alcuni trusts di scopo, quali i trusts di sindacato azionario. Il ruolo del trustee è funzionale, in questa ipotesi, all'esercizio del diritto

di voto, restando sostanzialmente irrilevante il suo ruolo in relazione ai proventi (dividendi, ricavi dalla vendita dei diritti di opzione, ecc.) che derivano dalla partecipazione. In tal caso, visto che i dividendi incassati dal trustee andrebbero comunque "girati" ai disponenti, al limite al termine del trust e in uno con il ritrasferimento delle azioni, appare ragionevole mantenere l'imputazione dei redditi da partecipazione e di capitale in capo al disponente(31).

Appare altresì da mantenersi in capo al disponente l'imposizione dei redditi nel caso di *declaration of trust*, in base alla quale il disponente si costituisce trustee in relazione a beni di sua proprietà, assumendo un'obbligazione equitativa verso beneficiari determinati o discrezionalmente determinabili, ovvero a scopi caritatevoli. In tal caso, in assenza di trasferimento di proprietà ad un soggetto terzo (ossia ad un trustee diverso dal disponente), appare difficile sostenere la perdita del possesso del bene fonte e del relativo reddito, sui quali comunque il disponente-trustee mantiene il controllo, ancorché si siano verificati la segregazione dell'oggetto del trust e la genesi dell'obbligazione equitativa; quest'ultima piuttosto si configura, ai fini fiscali, come un'obbligazione unilaterale di destinazione del reddito e/o del "patrimonio in trust", insomma come un *posterius* rispetto all'atto della sua produzione, e quindi appare fiscalmente irrilevante.

Note

(28) Cfr l'art 53, comma 2, t u i r

(29) Cfr l'art 54, comma 1, lett d), t u i r

(30) Non è questa la sede per compiere un'analisi dettagliata delle possibili casistiche, per la quale si rinvia a M. Lupoi, *Trusts* [supra, nota 3], p. 610 ss., e a F. Paparella, *Trusts e destinazione dei beni a finalità extraimprenditoriali*, in I. Beneventi (cur.), *I trusts in Italia oggi*, [supra, nota 1], p. 357 ss., ove ulteriori riferimenti. Può invece essere utile evidenziare che un trust di scopo, quale quello di sindacato azionario, attuato attraverso il trasferimento della proprietà di una partecipazione, può benissimo essere atto relativo all'impresa, onde non si configurano ricavi o plusvalenze fiscalmente rilevanti nonostante l'evento traslativo della proprietà.

All'opposto, una dichiarazione unilaterale di trust, in cui il disponente si costituisca trustee di un trust familiare, avente ad oggetto, ad esempio, un bene immobile relativo all'impresa, dà luogo al presupposto impositivo nonostante non vi sia alcun mutamento soggettivo della titolarità del bene stesso.

(31) Come si è avuto modo di evidenziare (in S. Marchese, *Il bilancio* [supra, nota 6], p. 206 s. testo e nota 50), nei trusts di sindacato azionario la ragione economica del trasferimento della partecipazione al trustee è funzionale all'esercizio dei diritti sociali, di talché i disponenti sostituiranno, nel proprio bilancio, il valore delle partecipazioni trasferite in trust con un credito per pari importo, rappresentante il diritto, in quanto beneficiari, alla restituzione alla scadenza del trust delle medesime

La patologia si configura – oltre che nei casi di nullità dell'atto di trust o dell'atto di trasferimento, di simulazione assoluta del trust o di mancanza del suo riconoscimento nell'ordinamento italiano per contrarietà all'ordine pubblico – per effetto dell'operatività della norma antielusive di cui all'art. 37-bis del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600.

Di conseguenza, qualora il trasferimento⁽³²⁾ al trust abbia ad oggetto aziende, crediti, eccedenze d'imposta, partecipazioni e altri beni o diritti elencati nella norma citata, e l'operazione, priva di valide ragioni economiche, sia finalizzata ad aggirare obblighi o divieti previsti dall'ordinamento tributario allo scopo di ottenere riduzioni o rimborsi d'imposta altrimenti indebiti, ne conseguirà l'inopponibilità dell'atto all'amministrazione finanziaria, con la conseguenza della permanenza in capo al disponente, nonostante il trasferimento della piena proprietà del bene al trustee, dell'obbligo di dichiarazione dei redditi relativi⁽³³⁾.

Riteniamo invece irrilevante, ai fini della imposizione in capo al disponente e a differenza di quanto previsto ad esempio dalla legislazione tributaria statunitense con chiare finalità antielusive, la circostanza che il trust sia revocabile o meno⁽³⁴⁾.

§ 5. L'imposizione del trust e dei beneficiari.

Come si è cercato di dimostrare, il trust stesso è generalmente il soggetto passivo dell'imposta sui redditi.

Qui i temi centrali sono due: l'esigenza del mantenimento della continuità dei valori fiscalmente riconosciuti in capo al disponente – finalizzata ad evitare doppie imposizioni o salti d'imposta⁽³⁵⁾ – e il trattamento delle attribuzioni ai beneficiari.

Sotto il primo profilo, riteniamo che le attribuzioni al trustee – *id est*, a fini fiscali, al trust – possano essere prese "in carico" all'ultimo valore fiscalmente riconosciuto in capo al disponente⁽³⁶⁾.

Quanto alle attribuzioni ai beneficiari, occorre in primo luogo verificare se esse abbiano ad oggetto il "capitale" oggetto del trust, nel qual caso sono di regola irrilevanti ai fini dell'imposizione sul reddito⁽³⁷⁾, oppure se esse corrispondano ai redditi maturati sui beni in trust.

In tale ultima ipotesi, è stato sostenuto che esse sarebbero deducibili dal reddito del trustee imprenditore, mentre non lo sarebbero per il trustee non imprenditore, risultando tale trattamento in un'inaccet-

tabile asimmetria impositiva⁽³⁸⁾. In realtà, come si è detto, il trustee non è soggetto passivo dell'imposta sul reddito, per cui semmai il riferimento andrebbe fatto al trust in quanto tale o al disponente, nei casi in cui questo mantenga la soggettività per i redditi del trust. Orbene, quand'anche si trattasse di un trust (o di un disponente) titolare di redditi d'impresa, o addirittura di un trust qualificabile fiscalmente come ente commerciale equiparato alle società di capitali, come abbiamo avuto modo di evidenziare in altra sede⁽³⁹⁾, le vicende del trust non sono mai, né per il trustee, né per il trust soggetto fiscalmente rilevante, né per il disponente soggetto passivo, tecnicamente, ricavi o costi, per la loro inidoneità a incidere in positivo o in negativo sul loro patrimonio netto.

Note

(32) La norma fa riferimento al concetto di "cessione": a nostro avviso, nell'ambito di tale nozione devono ricomprendersi tanto le cessioni onerose quanto quelle gratuite, e quindi anche gli atti di trasferimento posti in essere in esecuzione dell'istituzione di un trust.

(33) Il rapporto tra trust ed elusione fiscale è assai affascinante e certamente meritevole di approfonditi studi, dei quali non possiamo che auspicare la luce; per alcuni cenni sul tema, cfr ad es. L. Belluzzo, La tassazione in Italia dei trusts, in Fisco, 1999, p. 7448 ss.

(34) Il riferimento è evidentemente ai c.d. *grantor trusts* previsti dall'Internal Revenue Code, su cui cfr da ultimo C. M. Bruce, United States Taxation of Foreign Trusts, The Hague, 2000, p. 92 ss.

(35) Cfr R. Lupi, La tassazione dei redditi del trust [*supra*, nota 1], p. 328.

(36) Nell'ambito della determinazione delle plusvalenze tassabili come redditi diversi, si ritiene che si possa applicare estensivamente la disposizione di cui all'art. 82, comma 5, *t u i r*, secondo la quale "nel caso di acquisto per donazione, si assume come costo il costo del donante". Pur consapevoli che il trasferimento dal disponente al trustee non è "donazione", la ratio della norma è del tutto evidente: quella di assicurare la continuità dei valori fiscalmente riconosciuti tra donante e donatario, esigenza questa che si ripropone in termini di trust e che, in termini sistematici, può essere agevolmente adottata. Nell'ambito del reddito d'impresa, ossia qualora il trustee sia soggetto imprenditore ed operi quale trustee nell'esercizio di un'impresa commerciale, innanzitutto è da escludere che si configuri il conseguimento di una sopravvenienza attiva ex art. 55 *t u i r*, per mancanza dell'idoneità del trasferimento non oneroso all'arricchimento del trustee, circostanza questa ben messa in luce dalla norma laddove postula la tassabilità dei contributi o "liberalità" (cfr M. Lupoi, Trusts [*supra*, nota 3], p. 614). Quanto al valore di iscrizione, si ritiene anche qui applicabile il principio di continuità dei valori fiscalmente riconosciuti, che costituisce principio informante di tutta la disciplina dei redditi d'impresa, per cui esso coinciderà con il costo sostenuto dal disponente.

(37) L'unica ipotesi di rilevanza ai fini dell'imposizione sul reddito è riconducibile all'imposizione delle sopravvenienze attive qualora il beneficiario sia titolare di redditi d'impresa e le attribuzioni siano attratte alla sfera imprenditoriale; su tale problema si veda *infra*, testo e note.

(38) Cfr Secit, Delibera [*supra*, nota 2].

(39) Ci permettiamo di rinviare a S. Marchese, Il bilancio del trustee [*supra*, nota 6], p. 201.

Tradotto questo principio aziendalistico in termini tributari, ciò significa che le attribuzioni ai beneficiari, se sono corrispondenti a redditi prodotti da beni in trust, si configurano come atti di destinazione di reddito – e non costi – con la conseguenza che essi sono fiscalmente indeducibili.

Simmetricamente, i “redditi” conseguiti dai beneficiari non sono “redditi” in senso fiscale, ma sono somme di denaro corrispondenti a redditi conseguiti dal trust, o dal disponente. Come tali, quindi, essi sono intassabili in capo ai beneficiari, non tanto perché non rientranti in alcuna delle categorie previste dal t.u.i.r., ma per effetto della loro mancanza di natura reddituale in senso tecnico(40).

È così assicurata adeguata soluzione all'esigenza sistematica di evitare una doppia imposizione sul medesimo reddito, in capo al disponente o al trust prima, e in capo ai beneficiari, poi(41).

È stato inoltre autorevolmente osservato che talora il trust si deve considerare “trasparente” ai fini fiscali, e quindi i redditi dei beni in trust sarebbero immediatamente imputati in capo ai beneficiari: ciò avverrebbe nel caso di trusts “nudi”, ovvero in quelli con interessi beneficiari *fixed* e trustees privi di sostanziale potere gestionale sul reddito(42). Tale osservazione, assolutamente condivisibile, trova la sua spiegazione per così dire in negativo: il disponente perde la soggettività passiva dei redditi dei beni in trust, come sopra detto, ma il trustee non esercita quelle funzioni gestorie che consentono di configurare il trust come soggetto ai fini fiscali. Esso si comporta, in termini marcatamente economici, come mero agente per l'incasso, di talché la disponibilità economica a titolo originario dei redditi si manifesta direttamente in capo ai beneficiari.

§6. Alcune conferme dal diritto tributario comparato e convenzionale.

La ricostruzione qui svolta trova alcune conferme nell'analisi del regime fiscale del trust in ordinamenti di common law e nelle convenzioni contro le doppie imposizioni. Per quanto consapevoli che l'avven-

dente ad essi, non potendo conseguire fiscalmente fitti chi non sia proprietario di immobili o titolare del diritto di usufrutto. Lo stesso dicasi per gli interessi, le plusvalenze, e ogni altro arricchimento del beneficiario che, proprio in quanto avulso dalla titolarità del bene fonte, sfugge alla nozione stessa di reddito imponibile (cfr. A. Fedele, *Visione d'insieme* [supra, nota 1], p. 274).

Pare che tale fondamentale concetto di necessaria correlazione fra titolarità del bene fonte e imposizione del relativo reddito sia invece sfuggito al Secit (cfr. *Delibera* [supra, nota 2], p. 23) allorché afferma che “il passaggio di tali proventi dal trust ai beneficiari non ne muta il carattere reddituale, e gli stessi possono essere tassati in capo ai beneficiari”.

In dottrina è stato tuttavia evidenziato che le attribuzioni ai beneficiari potrebbero essere soggette a tassazione o come “assemi periodici”, assimilati ai redditi di lavoro dipendente ex art. 47, lett. i), t.u.i.r., o come “rendita vitalizia ex art. 47, lett. h), t.u.i.r.”, o come “altro provento in misura definita derivante dall'impiego di capitale”, ex art. 41, comma 1, lett. i), t.u.i.r. (cfr. ad es. F. Tundo, *Implicazioni* [supra, nota 2], p. 1297; nello stesso senso il Secit, *Delibera* [supra, nota 2], p. 23).

A nostro sommesso avviso, è da escludersi sia la tassazione ex art. 41, comma 1, lett. i), sul rilievo dell'assenza in capo al beneficiario della titolarità del bene fonte (cfr. A. Fedele, *Visione d'insieme* [supra, nota 1], p. 274), sia la tassazione per effetto della mera periodicità delle erogazioni o a titolo di vitalizio, in quanto nel trust non si trasferisce mai ai beneficiari “ricchezza novella” ma, come si è detto, somme corrispondenti a redditi conseguiti a titolo originario dal trust.

Con particolare riguardo alle rendite vitalizie, l'imponibilità non riguarda però la generalità delle stesse, “ma solo quelle costituite a titolo oneroso, a conferma della tendenziale esclusione dal concetto di reddito dei trasferimenti a titolo gratuito” (quale è di regola il rapporto tra trustee e beneficiari, anche se questi abbiano acquistato i beneficiari interests a titolo oneroso da terzi); con riguardo agli altri assemi periodici, “la formula normativa va evidentemente intesa, alla luce dell'alternatività tra liberalità vere e proprie e reddito, nel senso che capitale e lavoro, pur non concorrendo attualmente alla produzione dell'entrata, vi abbiano concorso in passato” (così, F. Crovato, *I redditi di lavoro dipendente, in Imposta sul reddito delle persone fisiche* [supra, nota 5], p. 304 s.); il che di regola non si verifica nei rapporti tra trustee e beneficiari.

Quanto all'ipotesi che il beneficiario consegua le somme nell'esercizio di imprese commerciali, si pone il problema della loro tassabilità come sopravvenienze attive ex art. 55 t.u.i.r. a titolo di liberalità. Riteniamo che il problema vada risolto caso per caso, avendo riguardo alle caratteristiche specifiche del singolo trust. Al più, in linea generale, si può argomentare che, civilisticamente, l'attribuzione di somme dal trustee ai beneficiari non è liberalità, ma piuttosto costituisce l'adempimento dell'obbligazione equitativa e che semmai occorre investigare sulla sussistenza o meno di un intento liberale in capo al disponente al momento dell'istituzione del trust; qualora poi la liberalità sia costituita da redditi del trust, può essere comunque utile, per escluderne la tassabilità, invocare il divieto della doppia tassazione giuridica, il quale ha valenza sostanziale per il disposto dell'art. 127 t.u.i.r.: posto che i redditi dei beni in trust sono già stati tassati in capo al trust (o al disponente), la stessa imposta non può essere applicata nuovamente in capo al beneficiario sul medesimo reddito, dato che l'attribuzione ai beneficiari non muta la qualificazione della somma. Sulla equivalenza ai fini del predetto divieto di Irpef ed Irpeg cfr. Cass., sez. I civ., 7 ottobre 1992, n. 10937, in *Dir. prat. trib.*, 1995, II, p. 702, con nostra nota A. margine di un caso di “esterovestizione”, fra società di comodo, interposizione nel possesso di reddito e divieto della doppia imposizione.

(41) Il fatto che il trust sconti l'imposta sul reddito al posto del beneficiario dello stesso non deve scandalizzare più di tanto: da un lato il “mitico” della progressività è crollato in diritto tributario per effetto del proliferare di regimi sostitutivi (qualora si tratti di redditi di capitale, ad esempio, non vi è alcuna differenza che la ritenuta d'imposta sia applicata nei confronti del trust piuttosto che del beneficiario); dall'altro lato, è ormai riconosciuta la legittimità dei patti di traslazione d'imposta (sulla traslazione dei tributi cfr. per tutti B. Bises, *Traslazione delle imposte*, Dig. disc. priv., Sez. comm., XVI, Torino, 1999, p. 47 ss.), onde il trasferimento dei redditi dal trust ai beneficiari avverrà al netto dell'imposta assolta dal primo.

(42) Cfr. M. Lupoi, *Trusts*, [supra, nota 8], cap. VI, § 6, n.

Note

(40) Cfr. A. Giovannini, *Soggettività tributaria* [supra, nota 1], p. 432; M. Lupoi, *Trusts* [supra, nota 3], p. 645 ss.; A. Fedele, *Visione d'insieme* [supra, nota 1], loc. cit.

Ad esempio, i redditi degli immobili sono tassabili in capo al trust “proprietario”; nell'ipotesi che questo li giri ai beneficiari, non si tratterà tecnicamente più di redditi degli immobili, ma di una somma corrispon-

turarsi nella comparazione di sistemi fiscali stranieri sia assai insidioso, un dato appare innegabile: nessun ordinamento di *common law* prevede che i redditi del trust siano cumulati con quelli del trustee e tassati di conseguenza, come se costui fosse soggetto passivo dell'imposta sul reddito(43): quando non vi sia tassazione in capo al disponente o ai beneficiari, talora il trust è tassato come soggetto, talaltra i relativi redditi sono assoggettati a regimi di tassazione separata che producono effetti analoghi alla soluzione della soggettività.

Secondo il diritto tributario britannico, dalla cui *income tax* il nostro legislatore ha preso l'ispirazione e il modello per disegnare il sistema impositivo sui redditi(44), soggetto passivo (o più correttamente "responsabile d'imposta") ai fini dell'imposta sul reddito è il trustee, in capo al quale i redditi del trust sono assoggettati a tassazione separata(45).

Nel diritto tributario federale statunitense, il reddito è tassato o nelle mani dei beneficiari, o del trust come se fosse un soggetto autonomo o, ancora, in taluni casi, del disponente(46). È interessante notare che la varietà di soluzioni adottate da tale ordinamento, assai dettagliate, rispondono, piuttosto che ad intenti di classificazione sistematica, ad esigenze di pragmatismo impositivo, spesso nutrito di finalità antielusive(47).

In Canada, i redditi del trust sono tassati secondo un regime di tassazione separata ad aliquote progressive(48).

In Australia, il reddito dei beni in trust è generalmente tassato nelle mani del trustee, talora per conto dei beneficiari, ma sempre con regimi di tassazione separata(49).

In Nuova Zelanda, è alla figura del trustee che occorre guardare ai fini dell'applicazione delle convenzioni contro la doppia imposizione, al punto che nel Commentario al Modello di Convenzione contro la doppia imposizione in materia di imposte sul reddito questo paese ha fatto inserire l'osservazione secondo cui, ai fini del trattamento di alcuni redditi nei quali viene in giuoco il concetto di "effettivo beneficiario", sarà il trustee a dover essere considerato effettivo beneficiario ai fini dell'applicazione della normativa convenzionale(50).

In sede convenzionale, come è noto, il problema dell'applicabilità dei trattati ai trusts non è stato risolto dal Modello Ocse. Oltre alle peculiarità della Nuova Zelanda, sopra ricordate, è noto che le convenzioni stipulate dagli Stati Uniti, dal Canada e

dalla Gran Bretagna prevedono il trust, nell'ambito della definizione di "persona" cui si applica il trattato. In realtà, il trust può assurgere a "persona" se e nella misura in cui esso sia previsto come soggetto passivo nell'ordinamento interno degli Stati contraenti(51); inoltre, come è stato acutamente evidenziato, non è il *trust in quanto tale* a essere persona, ma piuttosto le modalità organizzative dello stesso possono dare luogo ad un ente personificato ai fini fiscali, secondo le norme di volta in volta contenute nella legislazione tributaria domestica dei paesi interessati(52). Tale approccio appare

Note

(43) Per una panoramica generale cfr. J F. Avery Jones et al., *The Treatment of Trusts* [supra, nota 1]

(44) Cfr. G. Marongiu, *Alle radici dell'ordinamento tributario italiano*, Padova, 1988, p. 155 ss.

(45) Cfr. A. Shipwright, E. Keeling, *Revenue Law*, Londra, 1998, p. 393 ss.; nella letteratura italiana cfr. M. Lupoi, *Trusts* [supra, nota 3], p. 192.

(46) Cfr. M. Lupoi, *Trusts* [supra, nota 3], p. 195; W. D. Andrews, *Basic Federal Income Taxation*, V ed., New York, 1999, p. 819 ss.

(47) Quando il reddito viene correntemente distribuito ai beneficiari, costoro sono soggetti passivi; quando invece vi è accumulazione, per le più varie ragioni, sarà il trust stesso a scontare l'imposta progressiva. La tassazione in capo al disponente nei c.d. "grantor trusts" risponde invece ad evidenti finalità antielusive.

(48) Cfr. Aa Vv, *Taxation of Trusts*, in Canadian Tax Foundation, 1988, nonché F. Tundo, *Implicazioni* [supra, nota 2], p. 1295, testo e nota 25, ove ulteriori riferimenti.

(49) Cfr. Aa Vv, *Taxation*, a cura di The Institute of Chartered Accountants in Australia, Sydney, 1998, p. 173 ss.

(50) Cfr. C. P. di Toit, *Beneficial Ownership of Royalties in Bilateral Tax Treaties*, Amsterdam, 1999, p. 164; OCSE, *Model Tax Convention on Income and Capital*, Parigi, 1997, Commentario, sub art. 3, § p. 14; per un'applicazione del principio del "trustee effettivo beneficiario", si vedano ad esempio le convenzioni stipulate dalla Nuova Zelanda con il Belgio, il Canada, la Danimarca, le Fiji, la Repubblica di Corea.

(51) Cfr. C. Sacchetto, *Brevi note* [supra, nota 26], p. 64 ss, spec. p. 66; G. Palumbo, *Trusts in Italian tax treaties with the United Kingdom and the United States of America*, in *Trusts & Trustees*, 1996, I, p. 21; secondo il Dipartimento del Tesoro U.S.A., l'inclusione del "trust" nella definizione di persona contenuta nel proprio modello di trattato contro la doppia imposizione, in contrasto con il Modello Ocse, risponde semplicemente ad un intento di chiarificazione (cfr. J. F. Avery Jones et al., *The Treatment of Trusts* [supra, nota 1], p. 1544, nota 93). Tant'è che in U.S.A., ma anche in Gran Bretagna, Australia e Canada, i riferimenti convenzionali al trust come "persona" contenuti nei trattati stipulati da tali paesi vengono correntemente intesi, nel proprio diritto tributario domestico, come applicabili al trustee, nella sua qualità, dei benefici convenzionali concessi alle persone contemplate nel trattato, salvo specifiche disposizioni antielusive (cfr. ancora J. F. Avery Jones et al., *The Treatment of Trusts* [supra, nota 1], p. 1544 ss.).

(52) Cfr. G. Corasaniti, *Il modello Ocse di convenzione bilaterale contro la doppia imposizione e i trusts*, in Aa Vv, *Corso di diritto tributario internazionale* [supra, nota 2], p. 445 ss, spec. p. 448; P. Baker, *Double Taxation Conventions* [supra, nota 26], p. 83 ss.

coerente con quello sopra delineato in relazione alla possibile ricostruzione della normativa fiscale italiana in merito all'imposizione del reddito dei trusts

§7. Conclusioni

L'analisi sopra svolta ha permesso di evidenziare come la soggettività passiva del trustee, ai fini delle imposte sui redditi, sia da escludere, per la mancanza in capo a questo della disponibilità economica del reddito

L'imposizione del trust come soggetto passivo costituisce un caso assai frequente e può essere assunta a regola generale del sistema, che soffre di due rilevanti eccezioni: i trusts in cui il disponente continua ad essere obbligato alla dichiarazione del reddito, e i trusts che assumono caratteristiche di trasparenza e determinano l'imposizione direttamente in capo ai beneficiari.

Le circostanze in cui dette eccezioni operano, e

quindi la linea di confine tra i diversi regimi impositivi, sono state già sopra delineate

Qui è d'uopo ricordare che il sintetizzato quadro impositivo delle diverse tipologie di trusts presuppone che il trustee sveli alle proprie controparti, e relativamente alle operazioni economiche a rilevanza fiscale, il proprio *status* di trustee, indicando il soggetto cui, a seconda del singolo trust, debba essere imputato il reddito. Ciò assume chiara rilevanza nell'applicazione delle norme sulle ritenute alla fonte, sulle imposte sostitutive sui redditi finanziari, sugli obblighi di dichiarazione che i sostituti d'imposta e gli intermediari devono assolvere con riguardo al soggetto beneficiario del reddito.

Ove, tuttavia, il trustee non evidenziasse la propria posizione, e si qualificasse, anche solo tacendo l'esistenza del trust, come soggetto passivo d'imposta, si potrebbe configurare l'ipotesi di interposizione fittizia del trustee nel possesso di reddito rispetto al soggetto passivo del trust ossia, di volta in volta, in relazione al trust stesso, al disponente o ai beneficiari.