

Trust e imposte di successione: superare l'attuale prassi erariale per evitare penalizzazioni improprie

di Maurizio Leo (*)

Fin dalla sua introduzione, il trust è stato al centro di un annoso dibattito dottrinale e giurisprudenziale che ha interessato, sia l'ambito civilistico, sia, ancor di più, il settore tributario. La presenza nel nostro ordinamento di una normativa fiscale poco chiara e lacunosa ha lasciato spazio ad interpretazioni, spesso altalenanti e contraddittorie, circa il trattamento fiscale gravante sugli **atti di costituzione dei trust**, ai fini dell'applicazione dell'**imposta** sulle **successioni e donazioni**. La querelle trae origine dall'incertezza dell'individuazione del **momento** in cui si realizza il **presupposto impositivo**: tassazione immediata all'atto di dotazione del trust o tassazione all'atto di trasferimento finale del bene o del diritto al beneficiario? Alcune delle ultime pronunce della Suprema Corte, pur avendo ribadito che è oramai "orientamento consolidato" il fatto che l'imposta sulle successioni e donazioni si applichi solo nel momento in cui si realizza un effettivo **trasferimento di ricchezza**, lasciano aperti ancora molti dubbi.

L'istituto giuridico del *trust*, sviluppato e radicato nei Paesi di *common law*, ha trovato riconoscimento nell'ordinamento italiano a seguito della ratifica ed esecuzione della "Convenzione sulla legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento", adottata da L'Aja il 1° luglio 1985, ad opera della Legge del 16 ottobre 1989, n. 364. In questo modo, l'Italia si è impegnata, ai sensi dell'art. 11 della Convenzione, a riconoscere nel proprio ordinamento gli effetti giuridici e, dunque, la validità della costituzione dei *trust* che posseggono le caratteristiche di cui all'art. 2 della Convenzione, senza, tuttavia, regolamentare la materia con una normativa interna *ad hoc*. Si legge, al comma 1 dell'art. 2 della Convenzione, che "per *trust* si intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il disponente - con atto tra vivi o *mortis causa* - qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un *trustee* nell'interesse di un beneficiario per un fine specifico". L'ampiezza di questa definizione ha portato la dottrina a qualificare il *trust* enucleato dalla Convenzione come "*trust* amorfo", in quanto lo stesso non riguarderebbe né il *trust* del modello

inglese né alcuna altra figura conosciuta, ma una serie aperta di fattispecie che appartengono agli ordinamenti di *common law* come a quelli di *civil law* (1).

Caratterizzato da una *dual ownership*, vale a dire da una doppia proprietà, l'una ai fini dell'amministrazione - in capo al *trustee* - e l'altra, ai fini del godimento - in capo al beneficiario -, il *trust* esprime un concetto di proprietà non proprio allineato a quello conosciuto nei Paesi di *civil law*. È evidente come, in base ai canoni tradizionali del nostro ordinamento, non sia agevole comprendere un simile sdoppiamento di proprietà, né la compressione del diritto di godimento dei beni affidati al *trustee* che ne è il proprietario.

Struttura, funzioni ed elementi essenziali del trust

La difficoltà di definire compiutamente l'istituto in commento origina, altresì, dalla circostanza che il *trust* può assumere forme estremamente diverse, sia dal punto di vista della struttura che delle funzioni.

(*) Professore ordinario della Scuola nazionale dell'amministrazione - Socio Studio Leo Associati

(1) Si veda M. Lupoi, *Trust*, Milano, 2001, pag. 509.

Da un punto di vista strutturale, l'art. 2 della Convenzione ci consente di identificare tre dei soggetti coinvolti nella costituzione e gestione del *trust*: il disponente (o *settlor*), colui che decide di istituire il *trust*, conferendo determinati suoi beni in *trust*; il *trustee*, colui che diventa effettivo proprietario dei beni, che li amministra, gestisce e ne dispone per tutto il tempo previsto nell'atto istitutivo e secondo le istruzioni; e i beneficiari, designati quali destinatari dei beni, qualora non si tratti di *trust* di scopo o *trust* discrezionali (caratterizzati dall'indeterminatezza o dall'inesistenza del beneficiario). Tuttavia, tale struttura trilaterale è solo eventuale. Il disponente potrebbe (ove la legge regolatrice da lui prescelta lo consentisse), per esempio, nominare *trustee* sé stesso, volendo solo realizzare una "separazione" di patrimoni (c.d. *trust* autodichiarato). Inoltre, ai tre soggetti appena menzionati si potrebbe affiancare un quarto, ovvero il guardiano (c.d. *protector* o *enforcer*), che ha il compito (affidatogli dal *settlor*) di vigilare sull'attività svolta dal *trustee*, garantendo che quest'ultimo si attenga alle volontà del disponente indicate nell'atto istitutivo.

Per ciò che concerne, invece, le funzioni, i *trust* vengono utilizzati per il raggiungimento dei più disparati scopi: separare i beni aziendali da quelli familiari; gestire il passaggio generazionale dell'impresa; proteggere il patrimonio personale dall'attacco dei creditori; salvaguardare i beni dopo la separazione coniugale; preservare beni di proprietà di soggetti incapaci; realizzare complesse operazioni commerciali (*business trusts*), ecc.

In ogni caso, nonostante l'intrinseca versatilità e flessibilità che caratterizza il *trust*, l'effetto principale dell'istituto è rappresentato dalla c.d. segregazione patrimoniale. Quando, infatti, il disponente trasferisce al *trustee* i beni che intende segregare in *trust*, ne perde la proprietà in favore del *trustee* (o di un'altra persona per conto del *trustee*), il quale diventa a tutti gli effetti proprietario fiduciario di questi beni,

che, però, andranno a costituire una massa distinta e non faranno parte del patrimonio del *trustee* stesso. Conseguenza di ciò è che qualunque vicenda personale e/o patrimoniale colpisca negativamente questi soggetti non travolge mai i beni in *trust*.

Imposta sulle successioni e donazioni anche "sulla costituzione di vincoli di destinazione"

Con riferimento al trattamento del *trust* ai fini delle imposte indirette, rileva il D.L. n. 262 del 3 ottobre 2006 (2), con cui il legislatore, ai commi 47 ss. dell'art. 2, ha (re)introdotta l'imposta sulle successioni e donazioni, di cui al D.Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 (TUS) estendendo la sua applicazione anche "alla costituzione di vincoli di destinazione" (3).

Un tema interpretativo di particolare interesse è quello che riguarda l'estensione della portata applicativa della citata disposizione e, più nello specifico, sull'effettivo momento di realizzo del presupposto impositivo. Ai fini dell'imposizione indiretta, infatti, gli atti caratterizzanti la vita di un *trust* potenzialmente idonei ad assumere rilevanza sono: i) l'atto istitutivo, con il quale il disponente esprime la volontà di costituire il *trust*; ii) l'atto dispositivo o di dotazione, con il quale il *settlor* vincola i beni in *trust*; e iii) la futura (ed eventuale) devoluzione dei beni vincolati in *trust* ai beneficiari. Non è, tuttavia, da escludere che, durante la vita del *trust*, il *trustee* compia operazioni di gestione del patrimonio. In tal caso, eventuali atti di acquisto o di vendita di beni saranno soggetti ad autonoma imposizione, secondo la natura e gli effetti giuridici che li caratterizzano, da esaminare volta per volta con riferimento al caso concreto.

Tassazione indiretta nei trust: la tesi erariale ...

All'indomani della reintroduzione della citata norma, le prime soluzioni interpretative sono state offerte dalla prassi amministrativa, con le

(2) Convertito con modificazioni, dalla Legge 24 novembre 2006, n. 286.

(3) Ai fini dell'imposizione diretta, si ricorda che, con l'emanazione della Legge 27 dicembre 2006, n. 296 (art. 1, commi

da 74 a 76), il legislatore, modificando l'art. 73 del T.U.I.R., ha incluso i *trust* tra i soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle società.

circolari 6 agosto 2007, n. 48/E e 22 gennaio 2008, n. 3/E. A parere dell'Amministrazione finanziaria, rientrerebbero nella categoria dei "vincoli di destinazione" e, quindi, dovrebbero essere assoggettati al prelievo, "i negozi giuridici mediante i quali determinati beni sono destinati alla realizzazione di un interesse meritevole di tutela da parte dell'ordinamento, con effetti segregativi e limitativi della disponibilità dei medesimi". Tuttavia - secondo la tesi erariale - la

confluenza dei beni in un patrimonio separato (*i.e.*, la segregazione patrimoniale) non sarebbe di per sé sufficiente ad integrare il presupposto del tributo, essendo a tal fine necessario anche il verificarsi di un vero e proprio trasferimento. Ecco perché, ai fini dell'imposta sulle successioni e donazioni, si renderebbe necessario distinguere le costituzioni di vincoli di destinazione produttivi di "effetti traslativi" da quelle che, invece, non determinano lo stesso effetto (4). Solo nel primo caso, difatti, essendovi "trasferimenti di beni e diritti" (cfr., art. 1 del TUS), sarà dovuta l'imposta sulle successioni e donazioni (5). Diversamente, la costituzione di vincoli "non traslativi" sconta l'imposta di registro in misura fissa (6).

L'Agenzia delle entrate, quando si sofferma ad analizzare la disciplina dei *trust*, sembrerebbe non tener conto della distinzione tra costituzione di vincoli di destinazione traslativi e non traslativi. Infatti, la costituzione di beni in *trust* parrebbe rilevare, in ogni caso, ai fini dell'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni, indipendentemente dal tipo di *trust*. Ciò, significa, dunque, che anche nel caso di *trust* autodichiarato l'attribuzione dei beni in *trust*, pur in assenza di formali effetti traslativi,

Costituzione del vincolo di destinazione

La costituzione di beni in *trust*, secondo l'Agenzia delle entrate, rileva, in ogni caso, ai fini dell'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni, indipendentemente dal tipo di *trust*. Tutte le vicende del *trust* (istituzione, dotazione patrimoniale, gestione, realizzazione dell'interesse del beneficiario, il raggiungimento dello scopo) sono collegate dalla medesima causa fiduciaria. Ciò induce a ritenere che la costituzione del vincolo di destinazione avvenga sin dall'origine a favore del beneficiario (naturalmente nei *trust* con beneficiario) e sia espressione dell'unico disegno volto a consentire la realizzazione dell'attribuzione liberale.

dovrebbe essere assoggettato all'imposta sulle successioni e donazioni.

Secondo la prassi erariale, ciò troverebbe un'asserita giustificazione nella "natura patrimoniale del conferimento in *trust* nonché dall'effetto segregativo che esso produce sui beni conferiti indipendentemente dal trasferimento formale della proprietà e, da ultimo, dal complessivo trattamento fiscale del *trust* che esclude dalla tassazione il trasferimento dei beni a favore dei beneficiari". Difatti,

"l'unicità della causa fiduciaria" che caratterizzerebbe tutte le vicende del *trust* (istituzione, dotazione patrimoniale, gestione, realizzazione dell'interesse del beneficiario, raggiungimento dello scopo) indurrebbe a ritenere che la costituzione del vincolo di destinazione avvenga sin dall'origine a favore del beneficiario (naturalmente nei *trust* con beneficiario) e sia espressione dell'unico disegno volto a consentire la realizzazione dell'attribuzione liberale (7).

Tale interpretazione farebbe, dunque, propendere per una applicazione delle imposte sulle successioni e donazioni (o ipotecaria e catastale, nel caso in cui siano trasferiti beni immobili o diritti reali immobiliari) sin dal momento della costituzione del vincolo di destinazione (cioè quando il disponente attua la "segregazione" dei beni). Ciò in quanto l'istituzione del vincolo evidenzerebbe, in sé, una capacità contributiva suscettibile di tassazione, sebbene non si determini (o non si determini ancora) un diretto vantaggio economico per qualcuno (*i.e.* il beneficiario).

Conseguentemente, ai fini della determinazione delle aliquote di imposta e le franchigie eventualmente operanti, occorrerà avere riguardo al rapporto intercorrente tra il dispo-

(4) Cfr. circolare n. 3/E/2008, § 5.1.

(5) Cfr. circolare n. 3/E/2008, § 5.2.

(6) Cfr. circolare n. 3/E/2008, § 5.3.

(7) Cfr. circolare n. 48/E/2007, § 5.2.

nente e il beneficiario. Da ciò ne deriva che, laddove il beneficiario è identificato o identificabile, si applicherà un'aliquota che varia, secondo le regole ordinarie, dal 4 all'8%, mentre, qualora il *trust* sia di scopo o discrezionale, l'imposta sarà dovuta con aliquota massima dell'8%, prevista per i vincoli di destinazione a favore di "altri soggetti".

Nonostante le ricorrenti critiche avanzate nel corso degli anni da parte della dottrina e le numerose sentenze pronunciate dai giudici, di merito e di legittimità (cfr. *infra*), l'Agenzia delle entrate sembrerebbe confermare la tesi sopraesposta nella risposta a interpello n. 371 del 10 settembre 2019. Nel richiamare le uniche circolari in cui è stato affrontato il tema dell'imposizione indiretta dei *trust*, è ribadito che, nel caso di conferimento, deve essere applicata l'imposta sulle successioni e donazioni in misura proporzionale avendo riguardo, ai fini della determinazione delle aliquote, al rapporto di parentela intercorrente tra il disponente e il beneficiario.

... (contrapposte) interpretazioni della giurisprudenza

Sulla vicenda in oggetto si è inevitabilmente formato un rilevante contenzioso che ha riguardato, come anticipato, il momento rilevante per la tassazione ai fini dell'imposta sulle donazioni.

I giudici delle Commissioni tributarie, che per primi si sono occupati della questione, hanno, a più riprese, adottato un approccio di tipo "casistico" (8). In tale prospettiva, i giudici di merito

hanno riconosciuto che, al momento della donazione del *trust*, non è possibile applicare l'imposta sulle successioni e donazioni, atteso che il presupposto impositivo non si è ancora realizzato. Conseguentemente, le imposte indirette sarebbero dovute, in misura proporzionale, solo al momento dell'effettivo trasferimento dei beni dal *trustee* (che ne dispone solo a titolo fiduciario) ai beneficiari, e, cioè, quando avviene l'effettivo arricchimento di questi ultimi (momento finale). In sostanza, in questa prospettiva, dovrebbe escludersi da tassazione la mera costituzione del vincolo di destinazione. Ciò in quanto il trasferimento di ricchezza a favore di un soggetto terzo si configurerebbe solo con la distribuzione del *trust fund* ai beneficiari, che, prima di allora, sono titolari di una mera aspettativa, seppure giuridicamente tutelata. Dunque, l'apposizione del vincolo segregativo al patrimonio in *trust* dovrebbe scontare unicamente l'imposta di registro in misura fissa, mentre l'imposta di donazione e successione in misura proporzionale troverebbe applicazione unicamente al verificarsi della condizione del trasferimento dei beni ai beneficiari finali del *trust*.

Tuttavia, la citata giurisprudenza di merito è stata, per così dire, superata dalle ordinanze n. 3735, 3737 e 3886 del 4 febbraio 2015 (9), a cui ha fatto seguito la sentenza 7 marzo 2016, n. 4482, con cui la Corte di cassazione, avallando la tesi dell'Amministrazione finanziaria, ha affermato *ex novo* che "l'imposta sulla costituzione di vincolo di destinazione è un'imposta nuova, accomunata solo per assonanza alla gratuità delle attribuzioni liberali, altrimenti gra-

(8) Si veda, ad esempio, la Comm. trib. prov. di Bologna, sentenza n. 120/2009, con cui si è riconosciuta la sola imposizione fissa del registro per l'atto di *trust*, data l'assenza sia dell'intento liberale sia dell'arricchimento, ritenute entrambe condizioni fondamentali per integrare il presupposto dell'imposta sulle successioni e donazioni. Alla stessa conclusione è giunta anche la Comm. trib. prov. di Pesaro, con la sentenza n. 287/2010. Il *trust* con finalità liquidatorie, secondo i giudici, non farebbe sussistere "alcun arricchimento patrimoniale dei beneficiari, in quanto l'attribuzione finale dei beni nei loro confronti rappresenta un adempimento del debito che il disponente aveva verso gli stessi e non un arricchimento privo di giustificazione". La Comm. trib. prov. di Lodi, con la sentenza n. 12/2009, ha affermato la non applicabilità della imposta sulle successioni e donazioni, visto che nel caso in esame il *trust* "ha finalità liquidatorie del patrimonio conferito, ed al *trustee* è concessa la più ampia facoltà di operare con piena autonomia decisionale". Pertanto, a giudizio della Commissione, "non si

ravvisa alcun vincolo di destinazione e non è applicabile l'imposta sulle donazioni".

(9) Cfr. A. Busani - R.-A. Papotti, "L'imposizione indiretta dei *trust*: luci e ombre delle recenti pronunce della Corte di cassazione", in *Corr. Trib.*, 16/2015, pag. 1203. Più in dettaglio, il *trust* oggetto della ordinanza n. 3735 era un *trust* "autodichiarato" e aveva la funzione di "rafforzare la generica garanzia patrimoniale già prestata, nella qualità di fideiussore, in favore di alcuni istituti bancari". Anche il *trust* oggetto della ordinanza n. 3886, costituito da due coniugi, era "autodichiarato" in cui come beneficiari erano stati indicati gli stessi disponenti, se in vita, ovvero i figli in parti uguali. Le ordinanze nn. 3737 e 5322/2015 hanno ad oggetto identiche fattispecie caratterizzate dalla istituzione di un *trust* liberale da parte di una fondazione di diritto privato e da altri enti pubblici, con la finalità di procedere alla manutenzione, alla riqualificazione ed allo sviluppo di un aeroporto.

tuite e successorie; essa riceve disciplina mediante un rinvio, di natura recettizio-materiale, alle disposizioni del D.Lgs. n. 346/1990, ma conserva connotati peculiari e disomogenei rispetto a quelli dell'imposta classica sulle successioni e sulle donazioni".

In altri termini, come motivato dai giudici, la "nuova" imposta sulla costituzione di vincoli di destinazione sarebbe stata istituita non già sui trasferimenti di beni e diritti a causa della costituzione di vincoli di destinazione, come è, invece, previsto per le successioni e le donazioni, bensì direttamente, ed in sé, sulla costituzione dei vincoli. Il presupposto impositivo di questa imposta sarebbe da individuare nella "predisposizione del programma di funzionalizzazione del diritto al perseguimento degli obiettivi voluti" e l'oggetto dell'imposizione consisterebbe nel "valore dell'utilità della quale il disponente, stabilendo che sia sottratta all'ordinario esercizio delle proprie facoltà proprietarie, finisce con l'impovertirsi", a prescindere dall'esistenza di qualsivoglia trasferimento. In altri termini, la Corte sembra giungere ad identificare un presupposto impositivo non costituito dall'arricchimento di un terzo, bensì dall'impovertimento del soggetto che appone il vincolo (*i.e.* mera limitazione alla libertà di disporre del proprio patrimonio per effetto della costituzione del vincolo medesimo).

Un *revirement* (da molti auspicato) è intervenuto con le sentenze nn. 25478/2015 e 21614/2016. Nella prima delle due sentenze citate, si afferma che "non è dato sottoporre l'atto costitutivo di un *trust* a imposizione proporzionale immediata, essendo quell'atto non in grado di esprimere la capacità contributiva del *trustee*" in quanto "l'acquisto da parte del *trustee* (...) costituisce solo un mezzo funzionale alla realizzazione dell'effetto finale successivo, che si determina nell'attribuzione definitiva del bene al beneficiario. (...) solo l'attribuzione al beneficiario può considerarsi, nel *trust*, il fatto suscettibile di manifestare il presupposto dell'imposta di trasferimento di ricchezza". In altri termini, se-

condo i giudici l'Amministrazione finanziaria erra nel considerare il *trust* immediatamente produttivo degli effetti traslativi finali che costituiscono il presupposto dell'imposta poiché la "costituzione del vincolo di destinazione non sarebbe in grado di determinare il presupposto dell'obbligazione tributaria".

Con la sentenza del 2016, invece, i giudici hanno evidenziato che il tipo di *trust* "autodichiarato", pervenuto all'esame, costituisce una forma di donazione indiretta, nel senso che attraverso il medesimo il disponente provvederà a beneficiare i suoi discendenti non direttamente ma, bensì, a mezzo del *trustee* in esecuzione di un diverso programma negoziale. Tale osservazione, secondo i giudici, è fondamentale "perché consente di comprendere l'inconsistenza della censura denunciata dall'Ufficio che sostiene l'erroneo convincimento che il conferimento di beni nel *trust* dia luogo a un reale trasferimento imponibile". Un reale trasferimento che è, invece, all'evidenza impossibile perché del tutto contrario al programma negoziale di donazione indiretta per cui è stato predisposto e che - come si ripete - prevede la temporanea preservazione del patrimonio a mezzo della sua "segregazione" fino al trasferimento vero e proprio a favore dei beneficiari. Tali conclusioni sono state fatte proprie dalla sentenza n. 975/2018 (10) in cui è stato confermato che con l'atto di dotazione non si arricchisce alcun soggetto, ma si affidano momentaneamente taluni beni a un *trustee* affinché questi li gestisca per la realizzazione dello scopo indicato dal disponente. Il trasferimento dei beni dal disponente al *trustee* avviene, infatti, a titolo gratuito poiché il disponente non intende arricchire il *trustee* ma, come detto, vuole che quest'ultimo gestisca i beni in favore dei beneficiari "segregandoli" per la realizzazione dello scopo indicato.

Così, sulla scia di quanto già in precedenza sostenuto dalla giurisprudenza di merito richiamata, anche la Suprema Corte pare riconoscere che l'imposta sulle successioni e donazioni

(10) Negli stessi termini si è pronunciata la Cassazione con la sentenza n. 15469/2018.

deve essere corrisposta, per così dire, nella “fase finale”, quando, cioè, il *trustee* trasferisce il patrimonio detenuto in *trust* ai beneficiari dell’istituto stesso. Ciò in quanto l’imposta ha come presupposto il reale arricchimento che, in fase iniziale (cioè quando i beni vengono intestati al *trustee*), non si realizza mai perché quest’ultimo soggetto ne è proprietario esclusivamente ai fini della gestione e non invece ai fini del godimento (11).

Occorre, inoltre, segnalare come, con la sentenza 11 giugno 2018, n. 13626 (12), la Corte di cassazione sembrerebbe offrire quella che in dottrina è stata considerata una “terza via interpretativa” (13). In termini generali, è stato affermato che andrebbe assoggettato a imposta proporzionale il trasferimento dei beni dal *settlor* al *trustee* quando tale trasferimento faccia emergere la potenziale capacità economica, ex art. 53 Cost, del destinatario (immediato) del trasferimento (che la Cassazione non individua nel beneficiario finale, ma, ricorrendo la condizione citata, nel *trustee*). Il “vincolo di destinazione”, in tal caso, sarebbe idoneo a produrre un effetto traslativo funzionale al (successivo ed eventuale) trasferimento della proprietà dei medesimi beni vincolati a favore di soggetti beneficiari diversi dal soggetto disponente. Questa ipotesi sembrerebbe differenziarsi rispetto alle altre fattispecie assoggettate al tributo che hanno solo portata destinataria (è il tipico caso del *trust* autodichiarato), con conseguente effetto di segregazione o separazione del bene, il quale rimane però nel patrimonio del disponente.

Dunque, se si dovesse seguire tale interpretazione, andrebbero tassati i *trust* “traslativi” (poiché “in grado di determinare effetti trasla-

tivi in vicende non onerose, collegati al trasferimento di beni e diritti, che realizzano un incremento stabile, misurabile in moneta, di un dato patrimonio con correlato decremento di un altro”) ma non sarebbero tassabili i *trust* autodichiarati poiché privi di un “reale trasferimento”.

A conclusioni (parzialmente) diverse, sembrerebbe, invece, pervenire la più recente ordinanza 15 gennaio 2019, n. 734 (redatta pedissequamente alla precedente ordinanza n. 31445/2018). Più nello specifico, secondo la Suprema Corte, se l’istituzione del *trust* esplica “effetti traslativi con indicazione stabile ed univoca del beneficiario”, si applicherebbe l’imposta sulle successioni e donazioni come se si fosse innanzi a una donazione disponente-beneficiario; diversamente, qualora l’intestazione al *trustee* del patrimonio destinato al *trust* sia traslativo ma abbia “natura transitoria” e non esprima alcuna capacità contributiva, andrebbe applicata l’imposizione in misura fissa (con applicazione dell’imposizione proporzionale al momento della definitiva attribuzione - se e quando avrà luogo - dei beni del *trust* ai beneficiari). Nel caso di *trust* “non traslativo” ma autodichiarato, invece, la Corte parrebbe ritenere che si debba valutare caso per caso: se la situazione è già “stabilizzata” (qualora, ad esempio, il disponente sia anche il beneficiario, o il beneficiario è un terzo individuato), si applicherà la tassazione proporzionale; al contrario, si applicherà l’imposizione in misura fissa (14).

Sembrerebbe, dunque, che, ai fini dell’applicazione dell’imposta sulle successioni e donazioni agli atti di dotazione, occorra distinguere, innanzitutto, tra *trust* “definitivamente traslativi”

(11) La maggior parte delle Commissioni tributarie che si sono pronunciate hanno seguito tale indirizzo. Cfr., *ex multis*, sentenze favorevoli al contribuente, Comm. trib. prov. di Pesaro, n. 327/2017; Comm. trib. prov. di Bologna, n. 221/2017; Comm. trib. prov. di Treviso, n. 124/2017; Comm. trib. prov. di Milano, 1468/2017; Comm. trib. prov. di Milano, n. 417/2017; Comm. trib. prov. di Milano, n. 418/2017; Comm. trib. prov. di Milano, n. 6758/2016; Comm. trib. prov. di Firenze, n. 1955/2016.

(12) Il caso analizzato dalla Corte si “sostanzialmente in un atto costitutivo di un *trust* avente ad oggetto quote di partecipazione in una S.r.l. avente lo scopo di alienare le stesse e di provvedere proporzionalmente al pagamento dell’esposizione debitoria della disponente. È chiaro, infatti, che, allorché il beneficiario sia unico e ben individuato (determinando, nel caso

di specie, in assenza di rapporti di parentela con la disponente, l’applicazione dell’aliquota massima dell’8%) ed il negozio costitutivo non preveda, neppure in via subordinata, il ritorno dei beni in capo al *settlor*, l’operazione dimissiva evidenzia, in assenza di provati intenti elusivi, una reale volontà di trasferimento, con la conseguente applicabilità immediata dell’aliquota di volta in volta prevista”.

(13) Cfr., T. Tassani, “La ‘terza via’ interpretativa della Cassazione su *trust* e vincoli di destinazione”, in *Trusts e attività fiduciarie*, n. 6/2018, pag. 624. Si veda anche A. Busani, “Ulteriore ‘giravolta’ in Cassazione sulla tassazione dell’apporto al *trust*”, in *Corr. Trib.*, n. 25/2018, pag. 1951.

(14) Cfr., A. Busani, “La Cassazione ci ripensa: il *trust* si tassa alla fine”, in *Quotidiano del diritto - Il Sole - 24 Ore* del 18 gennaio 2019; Giuseppe Corasaniti, “L’imposizione indiretta

e *trust* “transitoriamente traslativi”. Diversamente, nel caso di *trust* autodichiarato, occorrerebbe valutare se questi rientrano nella prima o nella seconda categoria. Nel caso in esame, in cui la disponente avrebbe costituito un *trust* individuando come beneficiari finali sé stessa e/o i parenti fino al quarto grado sulla base di una serie di eventi futuri e incerti, la Corte ha deciso per l'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni. Ciò in quanto, secondo i giudici, “i contraenti vollero il reale trasferimento degli immobili al *trustee* e, quindi, il reale arricchimento dei beneficiari, non prevedendo in alcun modo un eventuale rientro dei cespiti in capo al disponente”.

Ad “ampliare” il quadro della giurisprudenza di legittimità è intervenuta anche l'ordinanza n. 5766 del 3 marzo 2020 (15). I giudici, pur riconoscendo l'applicazione dell'imposta fissa ad un *trust* liquidatorio (nel caso di specie non erano individuabili i reali beneficiari dell'operazione e non poteva escludersi un eventuale rientro dei cespiti in capo al disponente), non sembrerebbero escludere l'applicazione dell'imposta in misura proporzionale qualora si verificano le “condizioni” indicate nella sentenza n. 13626/2018. In altri termini, se il *trust* liquidatorio è strutturato in modo da realizzare un “trasferimento definitivo” al *trustee* e si realizza un “incremento stabile, misurabile in moneta, di un dato patrimonio con correlato decremento di un altro”, si potrebbe procedere ad una tassazione in misura proporzionale”.

Necessità di superare la prassi attuale

In definitiva, la giurisprudenza, innanzitutto della Corte di cassazione, pare delineare una strada più complessa nella ricostruzione del presupposto impositivo ai fini della tassazione delle donazioni e, soprattutto, più attenta alle reali caratteristiche del *trust* costituito. In effetti, la tesi erariale sopra riprodotta pare certamente da superare nella consapevolezza che chi costituisce un *trust* non intende, nella normalità dei casi, realizzare effetti traslativi (o,

comunque, non intende realizzarli immediatamente) ma vuole, più propriamente e più in linea con le caratteristiche e la causa dell'istituto in questione, creare una segregazione patrimoniale funzionale ad uno scopo diverso e ulteriore, quale la tutela patrimoniale anche (ma non solo) nell'ottica di un futuro (e di là da venire) passaggio generazionale. È per questo motivo che la giurisprudenza (per la verità, una parte della stessa) sembra cogliere maggiormente (rispetto alla prassi) la logica e la funzione dell'istituto e ricostruire, quindi, in maniera più esatta, la capacità contributiva che l'imposta di donazione intende colpire. Le pronunce di prassi dell'Agenzia sembrano non considerare adeguatamente queste specificità e rischiano di indurre a una tassazione, sostanzialmente indiscriminata, di tutti i *trust* all'atto di costituzione degli stessi, determinando un livello impositivo “improprio”. Livello impositivo che tenderebbe, però, a disincentivare l'utilizzo di uno strumento certamente importante e con un grado di flessibilità (anche perché meno normativizzato) tale da renderlo funzionale a molte specifiche situazioni.

D'altra parte, si è certamente consci delle cautele che si pongono alla base della scelta interpretativa fatta propria dall'Agenzia delle entrate. In effetti, tassare non al momento “iniziale”, bensì al momento “finale”, ovvero quando e se il *trustee* trasferirà i beni al beneficiario o ai beneficiari, significherebbe posticipare la tassazione a una fase che, verosimilmente, potrebbe anche non verificarsi mai. Tuttavia, questa pur legittima cautela non può giustificare una interpretazione tanto restrittiva. In effetti, l'Amministrazione dispone di altri strumenti, certo più “propri”, per contrastare comportamenti volti alla illegittima posticipazione o al rinvio *sine die* dell'imposizione sulle successioni o donazioni. In effetti, è evidente che la costituzione di un *trust* che non ha un obiettivo di segregazione, ma unicamente quello di realizzare immediatamente un passaggio generazionale (sebbene gli effetti traslativi non paiono determinarsi sul

dei *trust* liberali: luci e ombre nella più recente giurisprudenza di legittimità”, in *Trusts e attività fiduciarie*, n. 3/2019, pag. 305.

(15) Cfr., A. Busani, “*Trust* liquidatorio anche con tassa proporzionale”, in *Il Sole - 24 Ore* del 4 marzo 2020.

piano squisitamente formale, ma unicamente sul piano sostanziale), è probabilmente una operazione censurabile, in termini di violazione della normativa di cui all'art. 10-bis della Legge n. 212/2000. E ciò a voler tacere di circostanze, ancor più complesse e artificiose, nelle quali possa essere contestata addirittura una simulazione del negozio giuridico posto in essere. È chiaro, però, che non può che operarsi una ricostruzione caso per caso, idonea a discernere le situazioni nelle quali si è inteso "saltare" un livello impositivo altrimenti da scontare da quelle nelle quali si intendeva usare il *trust* per la sua autentica funzione.

Un tema in parte differente è quello collegato ai differenziali di imposta che si potrebbero determinare nella ipotesi in cui si dovesse accedere a una interpretazione meno restrittiva. Questa situazione, in particolare, si determinerà in tutti i casi nei quali la dotazione del *trust*, nel tempo, dovesse andare incontro a un depauperamento, con la conseguenza che, al momento in cui gli effetti traslativi si determinano, l'imposizione sarà minore rispetto a quella che si sarebbe scontata in sede di costituzione (16). Tale situazione, tuttavia, non va considerata patologica e per ciò stesso censurabile. Basti pensare ai casi opposti (e certo normalmente più usuali), nei quali il valore del patrimonio del *trust* si apprezza, con la conseguenza di scontare una maggiore imposizione. Anche in questo caso, i comportamenti illegittimi, volti unicamente a sterilizzare certe svalutazioni del cespite da considerare certe già all'atto di costituzione del *trust*, saranno comunque censurabili. Ciò, tuttavia, nel contesto normativo sopra richiamato e con il necessario approccio "caso per caso" cui si è fatto cenno poco sopra.

Considerazioni conclusive

Dalla ricostruzione della prassi e della giurisprudenza sopra operata, appare evidente la particolare complessità della tematica trattata.

Oggi, a distanza di diversi anni dalla individuazione della normativa commentata, contenuta nel D.L. n. 262 del 3 ottobre 2006, non è ancora del tutto chiaro quando e a quali condizioni la costituzione di un *trust* possa determinare il sorgere di una obbligazione tributaria agli effetti delle imposte sulle successioni e donazioni. La tematica, tuttavia, non è di poco conto. In effetti, per un verso, non potrebbe considerarsi legittima la tesi della "tassazione anticipata" sempre e comunque all'atto di costituzione del *trust*. Peraltro, è evidente, che, sebbene nell'ambito di un approccio naturalmente casistico, in giurisprudenza, si va consolidando un orientamento secondo cui le imposte d'atto proporzionali trovano applicazione soltanto al momento dell'(eventuale) attribuzione finale dei beni o dei diritti ai beneficiari del *trust*. La conseguenza è certo quella di una grande confusione interpretativa che può disincentivare sul piano fiscale, del tutto impropriamente, l'utilizzo di uno strumento particolarmente flessibile e, come tale, adatto a non poche circostanze.

Un contributo decisivo potrebbe venire dalla stessa Agenzia delle entrate, che, anche alla luce della giurisprudenza più recente, potrebbe delineare, in un autonomo e innovativo documento di prassi, una posizione interpretativa più evoluta e organica. Occorre, però, prendere atto di una circostanza assolutamente evidente: normalmente chi costituisce un *trust* non vuole determinare effetti traslativi immediati ma vuole unicamente segregare un patrimonio (anche se in vista di futuri, ancorché eventuali, passaggi proprietari). Ecco se si parte da questo presupposto, si comprende come la tassazione, ai fini delle imposte sulle successioni e donazioni, non possa intervenire sempre e comunque nella fase di costituzione del *trust*, ma vada rinviata nel tempo. Ciò quantomeno nei casi in cui lo strumento venga utilizzato in linea con la causa negoziale che lo caratterizza.

(16) Cfr., G. Gallizia, "Trust, tassazione differenziata per i trasferimenti di beni", in *Norme e Tributi Plus, Il Sole* - 24 Ore del 7 aprile 2020.