

Trust fiscalmente inesistente (Risposta a interpello 4 luglio 2022, n. 359)

Andrea Vasapolli

Discussione - sottoposto a
Valutazione Scientifica

Cita come: A. Vasapolli, *Trust fiscalmente inesistente (Risposta a interpello 4 luglio 2022, n. 359)*, in *Trusts*, 2022, 1135.

DOI: 10.35948/1590-5586/2022.226

© 2022 Servizi per il trust S.r.l. - Tutti i diritti riservati

Tesi

La casistica con riferimento alla quale l’Agenzia delle Entrate definisce i trust come «fiscalmente inesistenti» non trova supporto nella legge ed è il frutto di interpretazioni storiche riferite a trust esteri utilizzati quali strumenti di mera evasione.

La legge fiscale non fornisce una autonoma definizione di trust, per cui anche ai fini fiscali devono essere riconosciuti come trust, e in quanto tali come enti dotati di autonoma soggettività tributaria, i trust che siano riconoscibili sulla base delle condizioni previste dalla Convenzione de L’Aja.

Deve essere considerato inesistente, conseguentemente anche non produttivo di effetti ai fini fiscali, un trust non riconoscibile come tale in Italia sulla base della Convenzione de L’Aja, mentre devono esserne solo disconosciuti gli effetti ai fini fiscali qualora il trust sia stato validamente istituito ma trovino applicazione le disposizioni in tema di abuso del diritto.

The author’s view

The cases with reference to which the Italian Tax Authority defines trust as «fiscally non-existent» do not find support in the law and are the result of historical interpretations referring to foreign trust used as instruments of mere evasion.

The tax law does not provide an autonomous definition of trust, so that trust that are recognisable on the basis of the conditions set out in the Aja Convention must be recognised as trust, and as such as entities with autonomous tax subjectivity for tax purposes.

A trust which is not recognisable as such in Italy on the basis of the Aja Convention must be regarded as non-existent, and consequently also as not producing any effects for tax purposes, whereas its effects for tax purposes must only be disallowed where the trust has been validly set up but the provisions on abuse of rights apply.

Sommario: § 1. La posizione dell’Agenzia delle Entrate – § 2. Trust inesistente o fiscalmente non riconosciuto – § 3. Quando un trust è fiscalmente non riconoscibile

§ 1. La posizione dell’Agenzia delle Entrate

L’Agenzia delle Entrate si è ripetutamente pronunciata in modo fortemente limitativo nei confronti del trust, con pronunciamenti che appaiono nel complesso non convincenti e giuridicamente privi di solido fondamento.

Nell'ambito delle disposizioni volte a regolamentare l'emersione delle attività detenute all'estero di cui al [D.L. 25 settembre 2001, n. 350](#), è stato affermato che «si deve ritenere soggetto interposto un trust revocabile (per cui il titolare va identificato nel disponente o *settlor*) ovvero un trust non discrezionale, nei casi in cui il titolare può essere identificato nel beneficiario».¹

In un successivo pronunciamento di prassi,² sempre emanato nell'ambito di procedure di emersione delle attività all'estero, sono stati indicati come presuntivamente interposti vari tipi di trust caratterizzati da una particolare (anche se in verità per lo più fisiologica nella vita dei trust) ampiezza dei poteri del disponente o dei beneficiari.

Tali interpretazioni devono essere inquadrare nel contesto normativo straordinario di riferimento, volto a consentire il massimo rientro di capitali in Italia e a massimizzare il gettito per l'erario, ed avevano la chiara finalità di offrire una presunzione interpretativa che consentisse un più ampio accesso al rimpatrio delle attività estere.³ Analogamente, nell'ambito della *voluntary disclosure* di cui alla [L. 15 dicembre 2014, n. 186](#), è stato affermato che «con specifico riferimento al trust, si ricorda che questo viene considerato interposto, in buona sostanza, ogni volta che le attività facenti parte del patrimonio del trust continuano ad essere a disposizione del disponente oppure rientrano nella disponibilità dei beneficiari».⁴

L'Agenzia delle Entrate si caratterizza per una certa inerzia interpretativa. Una volta che si è pronunciata su di una tematica in un certo modo, tende a mantenere invariata tale linea interpretativa anche quando mutano le condizioni di riferimento ovvero la dottrina e la giurisprudenza ne argomentano e sanciscono la non correttezza. Così è successo anche con i trust.

Con la circ. [27 dicembre 2010, n. 61/E](#), l'Agenzia delle Entrate, con un'opera interpretativa non convincente, ha infatti inerzialmente mantenuto la stessa linea interpretativa adottata nel contesto dei rientri agevolati di attività estere, integrando ulteriormente l'elencazione esemplificativa delle fattispecie e qualificandole indistintamente tutte quali elementi che consentono di presumere casi di interposizione fittizia. Le tipologie di trust che l'Agenzia delle Entrate qualifica come «inesistenti in quanto interposte» è molto variegata, in taluni casi gli assunti dell'Agenzia sono condivisibili in altri assolutamente no; tali tipologie spaziano dal caso in cui l'attività del trustee risulti eterodiretta dalle istruzioni vincolanti riconducibili al disponente o ai beneficiari, a quello in cui il disponente (o il beneficiario) può fare cessare liberamente il trust ovvero risulti titolare di poteri in forza dei quali il trustee non può esercitare i propri senza il suo consenso, ai casi in cui i poteri del trustee sono in qualche modo limitati o anche solo condizionati dalla volontà del disponente o dei beneficiari, fino addirittura ai casi in cui il disponente beneficia in qualche modo dei redditi del fondo in

trust.⁵ Secondo l’Agenzia delle Entrate la limitazione dei poteri del trustee oltre che dall’atto istitutivo può anche risultare da elementi di mero fatto.

§ 2. Trust inesistente o fiscalmente non riconosciuto

Si osserva che l’Agenzia delle Entrate usa impropriamente il termine «inesistente». La conseguenza della riqualificazione da parte dell’Agenzia di tali trust come «inesistenti» ai fini fiscali deve infatti essere intesa quale disconoscimento della autonoma soggettività tributaria del trust ai fini delle imposte sui redditi, per cui i redditi da esso prodotti devono continuare ad essere imputati al disponente e assoggettati a tassazione in capo allo stesso secondo i principi generali previsti per ciascuna delle categorie reddituali di appartenenza. L’Agenzia delle Entrate usa quindi il termine «inesistente» per qualificare un trust che considera interposto rispetto al disponente ai fini delle imposte sui redditi.

Chiara in tal senso è la Risposta a interpello [4 luglio 2022, n. 359](#), con la quale l’Agenzia delle Entrate si è pronunciata ai fini dell’imposta sulle successioni e donazioni con riferimento ad un trust al quale era stata trasferita una partecipazione e in merito al quale, con la precedente Risposta a interpello [1° dicembre 2021, n. 796](#), aveva affermato che non poteva «essere considerato validamente operante sotto il profilo fiscale» in applicazione delle regole indicate con le circolari 27 dicembre 2010, n. 61/E e 10 ottobre 2009, n. 43/E. Nella Risposta a interpello n. 359, infatti, l’Agenzia precisa che il disconoscimento ai fini fiscali «rileva ai soli fini della imputazione dei redditi» e che dalla morte del disponente non consegue la debenza dell’imposta sulle successioni e donazioni sulla partecipazione segregata in trust in quanto tale partecipazione, dal punto di vista civilistico, non faceva parte del patrimonio del *de cuius*.⁶

Con riferimento ai trust considerati «fiscalmente inesistenti», l’Agenzia delle Entrate, con la Risposta a interpello [21 aprile 2020, n. 111](#), ha inoltre affermato che «le opzioni per il regime del risparmio amministrato e del risparmio gestito (previste, rispettivamente, dagli articoli 6 e 7 del decreto legislativo n. 461 del 1997), (...) esercitate dal Trustee (...)», esplicano la loro validità nei confronti del Disponente. Anche tale interpretazione è coerente con il fatto che l’Agenzia delle Entrate usa il termine «inesistente» con il significato di «interposto» e da ciò consegue la riferibilità al disponente delle opzioni esercitate dal trustee, che in caso di effettiva inesistenza del trust (intesa quale non riconoscibilità giuridica) dovrebbero essere considerate prive di ogni efficacia.

Anche la giurisprudenza talvolta si caratterizza per un uso in qualche modo approssimativo di termini quali «interposto», «non riconoscibile», «nullo», ecc., sovrapponendo concetti che afferiscono alla non riconoscibilità del trust ai sensi della Convenzione de L’Aja, con la non riconoscibilità della soggettività fiscale del trust ai fini delle imposte sui redditi ed ancora con il disconoscimento dei suoi effetti ai fini fiscali.

Secondo taluna giurisprudenza di merito la riconoscibilità civilista del trust ai sensi della Convenzione de L'Aja non è condizione sufficiente per il riconoscimento della sua soggettività fiscale.⁷

In talune sentenze della Cassazione era stato anche affermato che non è riconoscibile un trust auto-dichiarato,⁸ tale orientamento tuttavia deve considerarsi superato dai prevalenti pronunciamenti della Suprema Corte.⁹

Nulla è stato dichiarato un trust nel quale il disponente si era riservato ampi poteri di controllo sull'attività del trustee, peraltro suo stretto parente.¹⁰ In particolare è considerato nullo (*sham trust*) un trust con riferimento al quale il disponente non abbia perso il controllo sui beni trasferiti al trustee.¹¹

È stato inoltre considerato nullo un trust nel quale il disponente si era riservato di sostituire liberamente sia il trustee sia i beneficiari.¹²

È stata disconosciuta, in quanto ritenuto interposto, un trust caratterizzato dalla «assenza di qualsivoglia comportamento discrezionale da parte del trustee, che si limita ad un'attività al più di consulenza o di invio di mere osservazioni ai veri decisori»,¹³ così come un trust «in cui il disponente (*settlor*) risulti, da elementi di fatto (...), l'effettivo titolare anche dei poteri gestori, talché il trustee, pur dotato (formalmente) di poteri discrezionali nella gestione ed amministrazione del trust, non potrebbe esercitarli senza il consenso del disponente, divenendo mero esecutore della sua volontà».¹⁴

Il tema della perdita del controllo da parte del disponente sul patrimonio trasferito al trust è correttamente considerato rilevante dalla giurisprudenza. In merito è stato affermato che «presupposto coesistente alla stessa natura dell'istituto è che il detto disponente perda la disponibilità di quanto abbia conferito in trust, al di là di determinati poteri che possano competergli in base alle norme costitutive. Tale condizione è ineludibile al punto che, ove risulti che la perdita del controllo dei beni da parte del disponente sia solo apparente, il trust è nullo (*sham trust*) e non produce l'effetto segregativo che gli è proprio».¹⁵

Per altro verso, la circostanza che un trust per beneficiari (i figli del disponente) nel cui fondo è una società di diritto inglese, abbia quali guardiani un fratello del disponente e un uomo di fiducia (inglese) del disponente stesso, che il disponente sia amministratore di una società partecipata dalla società di diritto inglese, non è stato considerato sufficiente per far ritenere che i beni siano rimasti nella disponibilità del disponente e che pertanto il trust sia fittizio.¹⁶

§ 3. Quando un trust è fiscalmente non riconoscibile

L'interposizione fittizia è disciplinata dall'[art. 37, comma 3](#), del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, e secondo la dottrina prevalente anche nell'ipotesi interpretativa più ampia disciplina i casi di interposizione soggettiva o oggettiva che si caratterizzano per la presenza di un contratto simulato, la cui esistenza è dimostrabile anche sulla base di presunzioni gravi, precise e concordanti, fattispecie che in verità non ricorre mai nella casistica indicata dall'Agenzia delle Entrate, per cui non si può affermare che la stessa trovi fondamento nella norma che disciplina l'interposizione.

In assenza di un contratto simulato, elemento essenziale perché possa configurarsi l'interposizione e la cui esistenza venga comprovata anche solo presuntivamente, per disconoscere gli effetti fiscali di un trust l'Agenzia delle Entrate deve necessariamente dimostrare la non riconoscibilità dello stesso ai sensi della Convenzione de L'Aja, per le ragioni nel seguito esposte, ovvero ricorrere all'istituto dell'abuso del diritto, che invece non viene mai invocato nei pronunciamenti di prassi.

Non si ignora il diverso e consolidato orientamento della Suprema Corte¹⁷ secondo il quale la disposizione di cui all'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973 prescinde dalla natura dell'interposizione, trovando quindi applicazione nel caso di interposizione sia fittizia sia reale (nella quale non vi è un accordo simulatorio tra le persone che vi prendono parte), orientamento che peraltro non si condivide perché mentre l'interposizione fittizia rientra nell'ambito dell'evasione ed è la fattispecie disciplinata da tale norma, riteniamo che l'interposizione reale rientri invece nel campo dell'abuso del diritto (i negozi giuridici sono veramente voluti ma comportano un risultato che il sistema disapprova). Ciò che qui rileva, tuttavia, è che in ogni caso secondo i più recenti orientamenti della Corte di cassazione¹⁸ «la relazione di fatto tra contribuente e reddito, di cui alla locuzione “effettivo possessore per interposta persona”, va ricercata (*omissis*) al fine di operare la traslazione del reddito prodotto all'effettivo titolare accertato» per cui per l'applicazione del disposto dell'art. 37, comma 3, in commento è necessario accertare «che l'interponente disponga delle risorse del soggetto interposto *uti dominus*» e deve trattarsi di una prova «alquanto rigorosa». Secondo tali più recenti orientamenti, in particolare, è «nella prova della relazione dell'interponente con la fonte di reddito del soggetto interposto che si risolve la prova del «possesso» del reddito». A prescindere quindi dalla diatriba se l'interposizione reale rientri o meno nell'ambito dell'art. 37, comma 3, in esame, ciò che è dirimente per gli stessi giudici di legittimità è la situazione di controllo dell'interponente sui redditi formalmente maturati in capo all'interposto, situazione di controllo che assume centrale rilevanza anche ai fini della riconoscibilità (o della non riconoscibilità) del trust ai sensi della Convenzione de L'Aja.

In altre parole, e per le ragioni nel seguito meglio esposte, se non vi è un accordo simulatorio e si pone invece il problema di un disponente che ha mantenuto il controllo sul patrimonio trasferito al trust e quindi sui redditi che esso produce, non serve

ricorrere al controverso (in termini di ambito di applicazione) istituto dell'interposizione, in quanto in tal caso la mancanza della perdita di controllo da parte del disponente comporta la non riconoscibilità di quel trust ai sensi della Convenzione de L'Aja e quindi la sua inesistenza nel nostro ordinamento.

Dall'altra parte, invece, se non è dimostrabile, anche in via presuntiva, tale situazione di controllo del disponente sul patrimonio del trust e sui suoi redditi, con prova che la Cassazione richiede essere rigorosa, allora non sussistono gli elementi per fare valere l'interposizione.

Continuando nell'analisi, osserviamo che secondo la dottrina prevalente,¹⁹ il cui orientamento condividiamo, le modifiche all'[art. 73, comma 1](#), del TUIR, disposte dall'[art. 1, comma 74, lett. a\)](#), della L. [27 dicembre 2006, n. 296](#), hanno fiscalmente equiparato i trust agli enti, per il che non hanno rilievo, con riferimento al riconoscimento della soggettività fiscale dei trust, i requisiti dell'organizzazione e della «non appartenenza» previsti dal secondo comma del medesimo art. 73.

Il legislatore fiscale, peraltro, non ha fornito una autonoma definizione di trust, per cui anche ai fini fiscali devono essere riconosciuti come trust, e in quanto tali come enti dotati di autonoma soggettività tributaria, i trust che siano riconoscibili sulla base delle condizioni previste dalla Convenzione de L'Aja.²⁰ L'[art. 2, comma 2](#), della Convenzione de L'Aja²¹ prevede che si applicano le sue disposizioni ad un trust (o ad un'altra figura giuridica comunque denominata) che soddisfi le seguenti condizioni:

- i beni del trust costituiscono una massa distinta e sono quindi separati rispetto al patrimonio del trustee, del disponente e dei beneficiari;
- i beni del trust sono intestati al trustee;
- il trustee ha il potere dovere di amministrare, gestire e disporre dei beni, secondo l'atto istitutivo e le norme di legge.

Il terzo comma di tale articolo, inoltre, prevede che «il fatto che il costituente conservi alcune prerogative o che il trustee stesso possieda alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un trust».²² La disposizione dettata dal terzo comma dell'[art. 2](#), che viene ignorata dall'Agenzia delle Entrate, ha la stessa rilevanza di quelle del secondo comma del medesimo articolo.

Non è quindi sufficiente che, ad esempio, il disponente si sia riservato qualche potere perché possa essere disconosciuta la soggettività passiva del trust ai fini delle imposte sui redditi (la impropriamente definita «inesistenza» del trust ai fini fiscali). In verità occorre una interpretazione caso per caso per valutare se il trust è riconoscibile secondo la Convenzione de L'Aja e, se sì, allora lo è anche ai fini fiscali.²³

Lo stesso vale per i poteri che la legge regolatrice o l'atto istitutivo del trust riservino al guardiano. Come è stato osservato, i poteri di un guardiano sono normalmente poteri

fiduciari, poteri cioè che possono essere esercitati soltanto in funzione dei vantaggi che ne possono conseguire per i beneficiari o, nei trust di scopo, per lo scopo del trust. La natura dei poteri fiduciari e l'altruismo che li caratterizza «fa sì che negli ordinamenti che conoscono il trust la ritenzione di poteri fiduciari da parte del disponente, o in quanto tale o in quanto guardiano, sia considerata irrilevante anche ai fini tributari proprio perché quei poteri non possono essere esercitati a profitto del loro titolare».²⁴

Analogamente non vi è alcuna ragione per cui il fatto che il disponente sia anche il beneficiario (o uno dei beneficiari) del trust debba di per sé automaticamente condurre alla inesistenza, ai fini fiscali, del trust. Si pensi al caso di un trust discrezionale, istituito da un disponente che non si sia riservato alcun potere e che abbia trasferito al trustee una parte del suo patrimonio perché venga impiegato nell'interesse dello stesso disponente per il caso in cui quest'ultimo abbia bisogno e non sia più in grado di badare a sé stesso e di gestire il proprio patrimonio. Si tratta di un caso tipico di trust per finalità meritevoli, in cui sono soddisfatte le condizioni (anche di «controllo» del trustee sui beni in trust) che sulla base della Convenzione de L'Aja portano al riconoscimento di tale trust nel nostro Paese, con ciò anche ai fini fiscali.

Che la posizione interpretativa dell'Agenzia delle Entrate discenda da un contesto storico diverso, nel quale i trust venivano guardati con sospetto e che perlopiù erano strumenti esteri istituiti per mere finalità di nascondere attività illecitamente detenute all'estero, lo si comprende anche solo comparando le presunzioni secondo le quali, per l'Agenzia delle Entrate, il trust sarebbe inesistente, con altri istituti del nostro ordinamento, in cui il «*beneficial owner*» mantiene poteri ed interessi ben più ampi di quelli «sanzionati» nel caso dei trust. Si pensi, ad esempio, al caso delle società holding unipersonali, costituite peraltro con disposizioni fiscali agevolative²⁵ chiaramente finalizzate ad incentivarne l'utilizzo, nelle quali l'unico socio, che ha conferito partecipazioni precedentemente a lui intestate, ricopre nella maggioranza dei casi anche la funzione di amministratore unico. Nessuno considera interposte tali società rispetto al loro socio, eppure l'unico socio:

- può a sua discrezione beneficiare dei redditi maturati in capo alla società deliberando la distribuzione di dividendi;
- esercita ampi poteri gestori nella sua usuale veste di amministratore della società;
- può fare cessare la società in ogni momento facendosi attribuire l'intero suo patrimonio, essendo sufficiente che deliberi la messa in liquidazione della stessa.

Come sopra detto, solo una attenta analisi caso per caso può portare a definire se il trust è riconoscibile in Italia sulla base della Convenzione de L'Aja e in tal caso si ritiene che tale trust non possa essere disconosciuto ai fini fiscali, salvo i casi dell'abuso del diritto.

Un trust non riconoscibile come tale in Italia sulla base della Convenzione de L'Aja è quindi inesistente anche ai fini fiscali, mentre se il trust soddisfa i requisiti di tale

Convenzione e non vi è un accordo simulatorio, dal quale conseguirebbe l'interposizione, i suoi effetti possono essere disconosciuti, ai fini fiscali, solo nel caso in cui trovino applicazione le disposizioni in tema di abuso del diritto.

Tenuto conto delle previsioni della Convenzione de L'Aja devono essere considerati inesistenti, e ciò ovviamente anche ai fini fiscali, i trust nei quali i poteri ritenuti dal disponente sono tali da fare venire meno «l'effettività stessa dell'attribuzione e quindi l'esercizio dei poteri di amministrazione e, se del caso, di disposizione che da essa naturalmente conseguono in favore del trustee e che il disponente non può appropriarsi».²⁶ Quella che rileva è l'ampiezza dei poteri ritenuti dal disponente, che se eccessiva fa venire meno l'attribuzione al trustee e rende il trust inesistente, non realizzandosi in tal caso la c.d. «perdita di controllo» del disponente sui beni in trust.²⁷

Analogamente deve essere disconosciuta l'autonoma soggettività tributaria dei trust revocabili («*grantor trust*»), in quanto la diminuzione patrimoniale del disponente non è definitiva,²⁸ così come dei *bare trust*.²⁹

La ricostruzione sopra proposta, secondo la quale (esclusi i casi di interposizione e di abuso del diritto) l'[art. 73, comma 1](#), del TUIR, attribuisce sempre soggettività fiscale ai trust validamente costituiti secondo la Convenzione de L'Aja, non è condivisa da altra qualificata dottrina,³⁰ la quale ritiene che l'attribuzione della soggettività fiscale ai trust disposta dall'[art. 73, comma 1](#), del TUIR, non abbia la stessa valenza della soggettività tributaria attribuita a quei soggetti (le società) che hanno anche soggettività civile. Secondo tale dottrina la disposizione di cui all'[art. 73, comma 2](#), del TUIR, che fa rientrare nel novero dei soggetti IRES «le altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti delle quali il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario e autonomo», indica «i fattori costitutivi della stessa definizione di soggettività tributaria Ires»³¹ per gli enti diversi dalle società, privi di soggettività civile. In tale ottica assume quindi rilevanza centrale il concetto di non appartenenza, intesa come potere del soggetto di avere una sua volontà e di agire in conseguenza alla stessa. Nel caso specifico del trust, rileva che «il trustee abbia acquisito il controllo del fondo in trust, avendo la capacità di decidere, nell'ambito delle regole fissate dall'atto istitutivo e dalla legge regolatrice, ma in autonomia, dell'uso delle risorse economiche che gli sono state affidate, e la capacità di evitare che altri possano decidere dell'uso delle stesse».³²

A ben vedere, anche questa interpretazione rende centrale il concetto di «controllo»³³ del trustee sul fondo in trust, incentrando tuttavia tale requisito non solo sulla base di quanto previsto dalla Convenzione de L'Aja ma anche per il soddisfacimento delle le condizioni previste dal secondo comma dell'[art. 73](#) del TUIR.

Secondo tale dottrina è il grado di effettiva perdita di controllo del disponente sui beni istituiti in trust, e quindi di autonomia del trustee nei processi decisionali e di insensibilità del trust alle decisioni che non provengano dal trustee, che rende il trust

«non appartenente» e conseguentemente fiscalmente riconoscibile ai fini delle imposte sui redditi.

Riteniamo che, in ogni caso possano, avere rilievo solo quelle fattispecie le quali, in modo concreto ed attuale e non meramente remoto ed eventuale, limitano l'esercitabilità dei poteri del trustee al punto da far sì che allo stesso non possa essere riconosciuto il «controllo» (sia di diritto sia di fatto) del fondo in trust.

Deve ritenersi in particolare che non soddisfino il requisito della «perdita di controllo», nel qual caso non è rispettata neanche la condizione di «non appartenenza», e che conseguentemente dovrebbero essere considerati privi di soggettività fiscale:

- il *bare trust*;
- i trust revocabili;
- il trust nel quale il disponente abbia il potere di farlo liberamente terminare anticipatamente, a vantaggio proprio o di terzi che si sia riservato di individuare;
- il trust in cui l'ampiezza dei poteri riservati (anche di fatto) al disponente sia tale da far sì che egli non abbia perso il controllo sui beni istituiti in trust;
- il trust nel quale i beneficiari abbiano il potere di farlo terminare anticipatamente, nel solo caso tuttavia in cui tale potere sia espressamente previsto dall'atto istitutivo e non sia soggetto a condizioni tali da renderlo meramente eventuale;
- il trust in cui l'attività del trustee, anche nei fatti, sia eterodiretta dal disponente o dai beneficiari;
- il trust il cui trustee sia liberamente revocabile dal disponente;
- il trust in cui il guardiano sia dotato di eccessivi poteri rispetto alla sua funzione (incluso il potere di revocare liberamente il trustee) e che sia liberamente revocabile dal disponente ovvero, anche nei fatti, sia da questo diretto.

Per contro, riteniamo che non possano essere considerati indici di mancanza di autonomia del trustee:

- che il disponente sia anche beneficiario. La posizione del beneficiario di un trust discrezionale è una posizione di mera aspettativa, in sé in nessun modo in grado di incidere sul controllo che il trustee esercita sul fondo in trust;
- che il disponente si sia riservato dei poteri che non sono tuttavia tali da fare venire meno il controllo del trustee sul fondo in trust;
- il trust nel quale il disponente si sia riservato il potere di modificare i beneficiari. Si ritiene, infatti, che quello che rilevi sia il potere del trustee di amministrare, gestire e destinare i beni oggetto di trust, non anche il potere di stabilire chi debbano essere i beneficiari dei beni in trust che nulla ha a che fare con l'indipendenza gestoria del trustee. La riserva in capo al disponente della facoltà di definire i soggetti nell'interesse dei quali il fondo in trust deve essere gestito

dal trustee non incide sul controllo che il trustee può esercitare sul fondo in trust;

- il trust nel quale il diritto dei beneficiari di farlo cessare anticipatamente non sia previsto dall'atto istitutivo bensì consegua all'applicazione della nota regola [Saunders v Vautier](#). La possibilità di esercitare tale diritto, infatti, in tal caso è meramente eventuale, dipendendo dal realizzarsi del consenso unanime dei beneficiari che devono essere tutti maggiorenni e capaci; si tratta pertanto di una fattispecie non in grado di influenzare il potere di controllo del trustee fino a quando tale eventualità non si realizza.

L'auspicio è che l'Agenzia delle Entrate prenda atto del percorso di maturazione che nel nostro Paese è avvenuto con riferimento all'istituto del trust, dell'uso «sano» che di esso viene fatto nella grande maggioranza dei casi e della rilevanza che tale strumento ha assunto nel nostro ordinamento, e che quindi, superando i preconcetti negativi che erano alla base dei suoi oramai risalenti pronunciamenti,³⁴ arrivi ad una qualificazione di trust che ne consenta il non contestato riconoscimento ai fini fiscali coerentemente con le norme del nostro ordinamento e con l'uso corretto e diffuso che oramai si fa dei trust.

Note

1. Circ. [4 dicembre 2001, n. 99/E](#), Agenzia delle Entrate.

2. Circ. [10 ottobre 2009, n. 43/E](#), Agenzia delle Entrate. I casi ivi elencati sono:

- «trust che il disponente (o il beneficiario) può far cessare liberamente in ogni momento, generalmente a proprio vantaggio o anche a vantaggio di terzi;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di designare in qualsiasi momento sé stesso come beneficiario;
- trust in cui il disponente (o il beneficiario) è titolare di significativi poteri in forza dell'atto istitutivo, in conseguenza dei quali il trustee, pur dotato di poteri discrezionali nella gestione ed amministrazione del trust, non può esercitarli senza il suo consenso;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di porre termine anticipatamente al trust, designando sé stesso e/o altri come beneficiari (cosiddetto “trust a termine”);
- trust in cui il beneficiario ha diritto di ricevere anticipazioni di capitale dal trustee».

3. In tal senso si veda M. Bastianelli, *Brevi note sulla disciplina dei trust ai fini delle imposte sui redditi*, in questa *Rivista*, 2011, 135.

4. Circ. [13 marzo 2015, n. 10/E](#), Agenzia delle Entrate.

5. Con la circ. 27 dicembre 2010, n. 61/E, l'Agenzia delle Entrate ha affermato che in aggiunta alle fattispecie esposte nella precedente circ. 10 ottobre 2009, n. 43/E, «sono da ritenere inesistenti in quanto interposte anche le seguenti tipologie di trust:

- trust che il disponente (o il beneficiario) può far cessare liberamente in ogni momento, generalmente a proprio vantaggio o anche a vantaggio di terzi;
- trust in cui il disponente è titolare del potere di designare in qualsiasi momento sé stesso come beneficiario;

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

6. L'Agenzia delle Entrate si era espressa in senso analogo con la precedente Risposta a interpello [10 giugno 2021, n. 398](#), con la quale aveva espressamente affermato che «Con riguardo all'imposta sulle successioni e donazioni di cui al decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346 (di seguito, "TUS"), si rileva che la qualificazione di un trust come interposto assume rilevanza solo con riferimento alle imposte sui redditi, e non anche ai fini dell'imposta sulle successioni e donazioni di cui al Testo Unico del 31 ottobre 1990, n. 346. Infatti, l'articolo 37, comma 3, del d.P.R. n. 600 del 1973 disciplina la corretta imputazione dei redditi a chi ne sia effettivo possessore, ai soli fini delle imposte dirette». La stessa Agenzia, senza addurre alcuna motivazione a supporto, si è invece espressa diversamente con la circ. [20 ottobre 2022, n. 34](#), con la quale, commentando l'ipotesi di un trust «interposto formalmente nella titolarità di beni o attività (cosiddetta "interposizione fittizia")», ha affermato che «nell'ipotesi di decesso del soggetto disponente, tenuto conto della interposizione del trust tra i beni e i diritti che compongono l'attivo ereditario di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346 sono inclusi anche quelli formalmente nella titolarità del trust, qualificato come interposto».

7. In tal senso Comm. Trib. II grado Trento, [6 maggio 2019, n. 48](#); Comm. Trib. I grado Trento, 26 maggio 2017, n. 88; CTR Lombardia, [25 gennaio 2017, n. 160](#).

8. Cass. pen. [11 maggio 2018, n. 20862](#); Cass. [24 febbraio 2015, n. 3735](#).

9. Cass. [21 giugno 2019, n. 16700](#); Cass. [7 giugno 2019, n. 15456](#); Cass. [5 dicembre 2018, n. 31446](#); Cass. [26 ottobre 2016, n. 21614](#); Cass. [18 dicembre 2015, n. 25479](#).

10. Trib. Reggio Emilia, [2 aprile 2019, n. 531](#).

11. Comm. Trib. II grado Trento, [6 maggio 2019, n. 48](#); Cass. pen., [20 febbraio 2017, n. 8041](#); Cass. pen., [19 gennaio 2017, n. 6658](#); Cass. pen., [7 marzo 2016, n. 9229](#); Cass. pen., [16 aprile 2015, n. 15804](#); Cass. [25 febbraio 2015, n. 3886](#); Cass. pen., [27 maggio 2014, n. 21621](#); Cass. pen., [29 settembre 2014, n. 40286](#).

12. Cass. [19 aprile 2018, n. 9637](#).

13. CTR Piemonte Torino, [22 aprile 2022, n. 501](#).

14. CTR Lazio Roma, [20 gennaio 2022, n. 261](#).

15. Cass. pen., [25 luglio 2017, n. 36801](#).

16. CTR Lazio Roma, [28 settembre 2021, n. 4321](#).

17. Cass. 29 luglio 2016, n. 15830, Cass. 30 ottobre 2018, n. 27625, Cass. 27 aprile 2021, n. 11055, Cass. 22 giugno 2021, n. 17743.

18. Cass. 17 febbraio 2022, n. 5276.

19. Così T. Tassani, *I trusts nel sistema fiscale italiano*, Pacini Ed., 2012, [42](#). Secondo O. Nocerino, *La causa concreta del trust autodichiarato e la soggettività passiva IRES*, in questa *Rivista*, 2018, 161, «il trust, indipendentemente dal ricorrere dei tratti caratterizzanti della struttura organizzativa e dell'autonomia patrimoniale, viene annoverato tra i soggetti passivi IRES».
20. In questo senso si vedano, tra gli altri, A. Vicari, *La soggettività passiva del trust nelle imposte dirette tra interposizione fittizia, simulazione e riqualificazione – Parte II*, in questa *Rivista*, 2011, 601; T. Tassani, *I trusts nel sistema fiscale italiano*, cit., [199](#).
21. [L. 16 ottobre 1989, n. 364](#), di Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, adottata da L'Aja il 1° luglio 1985 (pubblicata nel Suppl. Ord. alla G.U. 8 novembre 1989, n. 261).
22. Come è stato osservato da M. Lupoi, *Il “controllo” in materia di trust, auto-dichiarato e non*, in questa *Rivista*, 2020, 121, il Rapporto esplicativo accluso alla Convenzione de L'Aja che si può leggere in *Actes et documents de la Quinzième session*, La Haye, 1985, *Tome II*, 380, n. 47, a commento di tale terzo comma espressamente afferma che «Questo paragrafo rende chiaro che, contrariamente all'immagine “tradizionale” del trust, i ruoli dei diversi soggetti coinvolti possono essere mescolati. In effetti, il disponente di un trust non necessariamente scompare completamente: egli può ritenere per sé certe decisioni», traduzione di M. Lupoi.
23. In tal senso si esprime anche M. Lupoi, *Il “controllo” in materia di trust*, cit., 122.
24. M. Lupoi, *Il “controllo” in materia di trust*, cit., 124.
25. [Art. 177, comma 2-bis](#), TUIR.
26. M. Lupoi, *Trusts*, 2^a ed., Giuffrè, 2001, 170.
27. Come affermato da M. Lupoi, *Trusts*, cit., 169, «questo non significa che il disponente non possa ritenere poteri (...). Tale ritenzione (per esempio il potere di sostituire il trustee o di nominare altri beneficiari) appartiene alla corretta logica dei meccanismi unilaterali di attribuzione».
28. In tal senso si veda anche la circ. [6 agosto 2007, n. 48/E](#), § 1, Agenzia delle Entrate.
29. Nel quale il beneficiario ha il diritto di pretendere il trasferimento del fondo i trust.
30. S. Marchese, *I trust “fiscalmente riconosciuti”*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2020, [2407](#).
31. S. Marchese, *I trust “fiscalmente riconosciuti”*, cit., [2414](#).
32. S. Marchese, *I trust “fiscalmente riconosciuti”*, cit., [2430](#).
33. Secondo M. Lupoi, *Trusts*, cit., [169](#), «La c.d. “perdita di controllo” da parte del disponente sui beni oggetto di trust è una locuzione moderna priva di valenza sistematica, ma tuttavia espressiva e idonea a far comprendere, come dice l'antica massima del diritto comune francese, che “*donner et retenir ne vaut rien*”».
34. L'Agenzia delle Entrate si è pronunciata in tema di «inesistenza ai fini fiscali di trust» anche con pronunciamenti successivi a quelli prima citati, i quali tutti però richiamano espressamente quanto indicato nella già citata circ. 27 dicembre 2010, n. 61/E. In tal senso si vedano, dell'Agenzia delle Entrate: Risposta a interpello [11 settembre 2019, n. 381](#); Risposta a interpello [21 aprile 2020, n. 111](#); Risposta a interpello [1° dicembre 2021, n. 796](#); Risposta a interpello [11 gennaio 2022, n. 9](#).

Andrea Vaspolli (1962) è Dottore commercialista in Milano e Torino, socio fondatore di Vasapolli & Associati. Per 12 anni Professore a contratto di Diritto Tributario in Roma alla Scuola Superiore dell'Economia e delle Finanze (MEF), autore di numerosi libri e di oltre 400 articoli per le principali riviste di diritto tributario, collabora abitualmente con *Il Sole 24 Ore*.

Ammesso per esame al Registro dei Professionisti Accreditati dell'Associazione «Il trust in Italia», della quale fa parte sin dalla sua fondazione. È direttore scientifico di due riviste e partecipa a commissioni di studio a livello nazionale e comitati scientifici di diversi enti e riviste.

a.vaspolli@vasapolli.it