

IL TRUST: REGIME FISCALE

di Mario Liguori

Dottore Commercialista in Torre del Greco (Na)*

PREMESSA

L'istituto del trust ha origini millenarie avente nobili motivazioni, ma in itinere la sua figura è rimasta offuscata a causa di individui senza morale che lo hanno usato per celare attività di vasti comparti della criminalità organizzata, oltre a consentire il lavaggio di denaro sporco.

A parte gli aspetti perversi dianzi appena adombrati, il trust è uno strumento che con il passare del tempo si sta diffondendo nel nostro paese, attesa la duttilità e la malleabilità dell'istituto nel campo economico-commerciale, oltre ad essere una alternativa alle tematiche successorie.

A prescindere dall'aspetto squisitamente giuridico, con il presente elaborato ci occuperemo dell'aspetto fiscale sia per quanto concerne il comparto delle imposte dirette sia per quello delle indirette.

COMPARTO IMPOSTE DIRETTE

L'art. 73 del DPR 917/86 successive modificazioni ed integrazioni al comma 1 recita testualmente: "Sono soggetti all'imposta sul reddito delle società:

- a) omissis.....;
- b)omissis.....;
- c) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, **NONCHE' I TRUST RESIDENTI NEL TERRITORIO DELLO STATO CHE NON HANNO PER OGGETTO ESCLUSIVO O PRINCIPALE L'ESERCIZIO DI ATTIVITA' COMMERCIALI;**
- d) omissis.....

Il maquillage all'art. 73 è stato fatto dalla Legge Finanziaria (L.F. 296/06) 2007 che con il comma 74 dell'art. 1 ha riconosciuto al trust una soggettività autonoma tributaria.

Considerando la malleabilità e la flessibilità del trust il legislatore domestico ai fini dell'imposizione diretta ha preso in considerazione due tipologie dell'istituto e precisamente:

- a) il trust con beneficiari individuati, i cui redditi vengono attratti a tassazione per trasparenza ai medesimi beneficiari;
- b) il trust senza l'individuazione di beneficiari i cui redditi vengono attratti a tassazione nell'orbita del trust medesimo.

Nello specifico sono stati assemblati tra i soggetti IRES i trust:

- a) residenti nel territorio dello stato che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività economiche;
- b) residenti nel territorio dello stato che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività economiche;
- c) con o senza personalità giuridica non residenti nel territorio dello Stato.

Di guisa che dal punto di vista della soggettività il trust si può qualificare come:

- 1) ente commerciale residente¹;
- 2) ente non commerciale residente²;
- 3) ente non residente avente o non avente per oggetto esclusivo o prevalente l'esercizio di attività commerciali³.

Da quanto detto fin qui ne deriva che al trust tornano applicabili gli obblighi previsti per i soggetti IRES e precisamente:

- a) richiedere il codice fiscale;
- b) presentare per ogni periodo d'imposta l'Unico di riferimento;
- c) richiedere una partita iva "ad hoc" se in presenza di attività commerciale;
- d) adempiere agli obblighi del tributo IRAP.

* Ha collaborato al presente lavoro il Dr. Antonio Capricano dello Studio Liguori di Torre del Greco (Na).

¹ Art. 73 comma 1 lettera b) del TUIR - b) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, residenti nel territorio dello Stato, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali.

² Art. 73 comma 1 lettera c) del TUIR - c) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, residenti nel territorio dello Stato, che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali.

³ Art. 73 comma 1 lettera d) del TUIR - d) le società e gli enti di ogni tipo, con o senza personalità giuridica, non residenti nel territorio dello Stato.

Ovviamente, gli obblighi fiscali dell'istituto in esame vengono adempiuti dal trustee.

È appena il caso di sottolineare che il trustee è astretto a tenere le scritture contabili in conformità al DPR n. 600/73.

Nello specifico il trustee di un trust che ha per oggetto esclusivo l'espletamento di attività commerciali è astretto alla tenuta delle scritture contabili in conformità dell'art. 14 del DPR 600/73.

Per converso i trust che espletano attività commerciale in forma non esclusiva hanno l'obbligo di tenere le scritture contabili in conformità dell'art. 20 del più volte citato DPR 600/73.

Ovviamente il trustee come si diceva dianzi è obbligato a presentare la dichiarazione dei redditi nei modi e nei tempi stabiliti per i soggetti IRES.

Per completezza di esposizione ed in aderenza alla circolare n. 48/E del 06/08/07 dell'Agenzia delle Entrate nella ipotesi in cui il periodo d'imposta non coincida con l'anno solare il reddito prodotto dal trust verrà imputato ai beneficiari individuati alla data di chiusura del periodo di gestione del medesimo trust. Sulla scia della circolare n. 248/E⁴ se ad esempio, un trust con beneficiari individuati il cui periodo di gestione in base a quanto stabilito dall'atto istitutivo sia compreso tra il primo aprile e il 31 marzo, la dichiarazione va presentata entro il 31/10 (ultimo giorno del settimo mese successivo a quello di chiusura del periodo d'imposta, ex art. 2 comma 2 del DPR 22 luglio 1998, n. 322) e i beneficiari a loro volta dovranno inserire tale reddito nella dichiarazione relativa al periodo d'imposta in cui è terminato il periodo di gestione del trust.

TRUST TRASPARENTI E OPACHI

Nel contesto delle vigenti tipologie di trust, il legislatore domestico discrimina i trust:

- a) con beneficiari individuati (trust trasparenti),
- b) senza beneficiari individuati (trust opachi)⁵.

Per quelli di cui al punto sub a) i redditi prodotti dal trust sono imputati ai beneficiari a prescindere dalla residenza dei medesimi beneficiari.

A prescindere dalla loro natura i redditi prodotti dal trust vengono allocati nell'orbita dei redditi da capitale. Tali redditi vengono imputati in proporzione alla quota di partecipazione e in assenza di specifica indicazione in parti uguali.

Per converso in quelli di cui al punto sub b) il reddito va assegnato al trust. Accade che in alcune ipotesi, attesa l'elasticità dell'istituto, l'atto istitutivo preveda che una quota di reddito venga accantonata a patrimonio, e un'altra distribuita ai beneficiari. Nella fattispecie la quota di reddito accantonata sarà attratta a tassazione in capo al trust con le regole dell'IRES; laddove la quota imputata ai beneficiari verrà tassata per trasparenza ai singoli beneficiari.

LA RESIDENZA DEL TRUST

La residenza del trust è collegata con la problematica della soggettività in riferimento alla medesima.

I criteri di carattere generale sono da rinvenire nel comma 3 dell'art. 73 del TUIR⁶.

In generale si considerano residenti nel nostro territorio i trust che abbiano la sede amministrativa o l'oggetto principale nel territorio dello stato per la maggior parte del periodo d'imposta.

È da osservare che i criteri dianzi enunciati per individuare la residenza del trust sono alternativi nel senso che la residenza medesima è individuata anche quando un solo degli elementi si sia verificato anche in considerazione del 3 comma dell'art. 4 del modello OCSE la sede amministrativa coincide con il sito in cui gli amministratori esplicano normalmente la loro attività.

Quindi nei trust in mancanza di una organizzazione di una certa valenza la residenza va individuata in riferimento alla medesima e al domicilio fiscale del trustee, in quanto si presume che questi espliciti l'attività nel luogo ove risiede.

L'investigazione diventa più difficile se in stati diversi vengono localizzati il patrimonio del trust, il settlor, il trustee e i beneficiari.

In assenza di una norma "ad hoc" del trust tornano applicabili le convenzioni internazionali contro le duplici imposizioni in conformità al modello di convenzione OCSE e del regolamento comunitario relativo.

La residenza del trust dovrà essere individuata con riferimento al luogo in cui il patrimonio è gestito e quindi considerare il criterio della sede amministrativa⁷.

⁴ Circolare n. 248/E del 06/08/2007, in "il fisco" fascicolo 2 n. 31/07 pag. 4436.

⁵ Per una disamina accurata della tematica veggasi M Lupoi, Trust, Milano 2001; S. Batoli, Il trust, Milano 2001; L. Santoro, Il trust in Italia, Milano 2004.

⁶ Art. 73 del TUIR: Ai fini delle imposte sui redditi si considerano residenti le società e gli enti che per la maggior parte del periodo di imposta hanno la sede legale o la sede dell'amministrazione o l'oggetto principale nel territorio dello Stato.

NORME ANTIELUSIVE

La disciplina sulla localizzazione della residenza di cui all'art. 73 comma 3 del TUIR ha anche finalità antielusive. In particolare onde ovviare che trust interni vengano passati per trust esteri la normativa de quo ha previsto due presunzioni legali di residenza. Tali presunzioni sono riferite a trust istituiti in paesi diversi da quelli elencati nella white list che non consentono lo scambio di informazioni e riguardano i criteri di collegamento di natura personale relativi ai soggetti del trust.

In riferimento alla prima presunzione normativa sono residenti nel territorio dello Stato, i trust in cui almeno un settlor e un beneficiario siano a livello fiscale residenti in Italia, salvo prova contraria.

Nella fattispecie per esplicita previsione normativa la presunzione è del tipo "iuris tantum" di guisa che può essere superata, dando la dimostrazione che la sede effettiva di amministrazione dei beni in trust è ubicata all'estero.

Ex adverso, in riferimento all'altra presunzione sono residenti in Italia i trust costituiti in paesi diversi da quelli della white list nei quali in uno stadio successivo alla istituzione del trust medesimo, un soggetto residente trasferisce al trust la proprietà di beni immobili o altri diritti reali, ovvero costituisce in favore del trust, vincoli di destinazione sui immobili.

Ora, a prescindere dal fatto che gli immobili oggetto degli atti dispositivi siano o meno ubicati sul territorio italiano la seconda presunzione parrebbe del tipo "iuris et de iure", non ammettendo la prova contraria.

Secondo alcuni autori risulterebbero dubbi che possono essere sintetizzati così come appresso.

In primis risulterebbe una mancanza di una ragionevole ratio, nel senso che non si giustificerebbe la difformità di trattamento fra le due fattispecie, per cui la prova contraria varrebbe per entrambe. Inoltre la norma sarebbe in stridente contrasto con il criterio "lex rei sitae" di cui all'art. 6 del modello OCSE, ragion per cui il residente di uno stato contraente trae dai beni ubicati in un altro stato contraente, sono tassabili in quest'ultimo, laddove la residenza nello stato italiano del trust implicherebbe l'imponibilità di detti beni nel nostro Stato⁸.

TRASLAZIONE DEI BENI NEL TRUST

A seconda del soggetto, imprenditore o non, che trasferisce i beni nel trust la traslazione si diversifica anche in considerazione della specie dei beni da trasferire.

Se il trasferimento attiene a beni intestati ad una compagine aziendale, il settlor imprenditore realizza elementi positivi di reddito tassabili secondo le disposizioni dell'IVA e del TUIR, atteso che i beni in oggetto essendo destinati a finalità estranee all'impresa vengono posti al di fuori della disponibilità del soggetto imprenditore disponente.

Per quanto concerne il trasferimento di merci esso determina la realizzazione di ricavi ex art. 85 comma 2 del TUIR da valorificare in base al valore normale ex art 9 comma 3 del TUIR.

Ovviamente le merci vanno assoggettate al tributo IVA secondo le aliquote di riferimento.

Se vengono trasferiti beni diversi da quelli che generano ricavi si possono verificare plusvalenze o minusvalenze che influenzano positivamente o negativamente il reddito d'impresa, il tutto ai sensi e per gli effetti degli artt. 58, 86 e 87 del TUIR. Ovviamente nelle ipotesi suddette il valore è determinato in conformità all'art. 9 comma 3 del TUIR⁹.

Invece, se viene trasferita un'azienda o un ramo di essa si applica il comma 1 dell'art. 58 del TUIR secondo il quale non si ha realizzo di plusvalenze nei trasferimenti mortis causa o donazione. Nella fattispecie la compagine aziendale o un ramo di essa viene assunta con i valori riconosciuti fiscalmente nei confronti del de cuius. Quindi riteniamo che nel caso di specie sussista neutralità fiscale, se il trustee contabilizza l'azienda o un ramo di essa agli stessi valori riconosciuti fiscalmente in capo al settlor.

Invece per i beni che non si appartengono alla compagine aziendale in assenza di corrispettivo, il trasferimento non è soggetto alla tassazione sui redditi sia per i settlor non imprenditore sia per il trustee o per il trust.

⁷ Sul punto veggasi Perrone, la residenza del trust in Rass. Trib. N. 6/99 pagg. 1601 e segg; Cantillo, il regime fiscale del trust dopo la riforma 2007, in Rass.Trib. n. 4/07 pagg. 1054 e segg.

⁸ Veggasi in tal senso Cavallari- Tommasi, trust e imposizione diretta alla luce della finanziaria 2007, in "il fisco" n.8/07 pagg. 2135 e segg., M. Cantillo, il regime fiscale del trust dopo la finanziaria 2007, op. cit. pag. 1056.

⁹ Art. 9 comma 3 del TUIR. -Per valore normale, salvo quanto stabilito nel comma 4 per i beni ivi considerati, si intende il prezzo o corrispettivo mediamente praticato per i beni e i servizi della stessa specie o similari, in condizioni di libera concorrenza e al medesimo stadio di commercializzazione, nel tempo e nel luogo in cui i beni o servizi sono stati acquisiti o prestati, e, in mancanza, nel tempo e nel luogo più prossimi. Per la determinazione del valore normale si fa riferimento, in quanto possibile, ai listini o alle tariffe del soggetto che ha fornito i beni o i servizi e, in mancanza, alle mercuriali e ai listini delle camere di commercio e alle tariffe professionali, tenendo conto degli sconti d'uso. Per i beni e i servizi soggetti a disciplina dei prezzi si fa riferimento ai provvedimenti in vigore.

Ed infine se il trasferimento riguarda titoli partecipativi, il trustee acquisisce i medesimi in base all'ultimo costo riconosciuto fiscalmente dalla partecipazione in regime di neutralità fiscale. Secondo l'Agenzia delle Entrate quest'ultimo regime non può essere applicato nell'ipotesi in cui i titoli siano posseduti nel contesto del regime del risparmio amministrato.

Infatti, il trasferimento dei titoli in tale ipotesi, dal conto del settlor a quello del trust è da considerarsi cessione a titolo oneroso e l'intermediario è astretto ad applicare le relative imposte.

LA TASSAZIONE DEI BENEFICIARI

Per quanto concerne la tassazione dei beneficiari possiamo individuare due tipologie e precisamente:

- a) beneficiari dei redditi;
- b) beneficiari di patrimonio.

Quelli di cui al punto a) sono coloro i quali periodicamente ricevono i proventi prodotti dal trust.

Per converso quelli di cui al punto b) sono coloro i quali percepiscono il patrimonio finale costituito da immobili e/o da denaro liquido o titoli.

È appena il caso di sottolineare che i beneficiari possono essere individuati nell'atto istitutivo del trust, ovvero, in uno stadio successivo sia dal disponente sia eventualmente da un guardiano.

Nel caso in cui il beneficiario del trust è individuato bisogna vedere se lo stesso sia titolare del diritto di assegnazione del reddito o meno. Nella prima ipotesi il reddito imputato al beneficiario viene attratto a tassazione con il criterio della trasparenza fiscale. Per converso, se nell'atto istitutivo del trust non è stabilito il diritto alla percezione per il beneficiario, il reddito prodotto nel periodo di riferimento dal trust medesimo è assoggettato in proprio con i criteri dell'IRES.

È da rilevare che i redditi assegnati al beneficiario sono attratti a tassazione con il criterio della competenza economica in aderenza alle aliquote che si appartengono al medesimo beneficiario, il tutto ai sensi e per gli effetti dell'art. 73 comma 2 del TUIR.

Come accennato dianzi i redditi assegnati ai beneficiari hanno la natura di redditi di capitali, a prescindere se i medesimi si appartengono a categorie diverse quali ad esempio i redditi fondiari¹⁰.

Nell'ipotesi in cui i redditi prodotti dal trust rientrano nell'orbita dei redditi che scontano una ritenuta secca a titolo di imposta o a tassazione sostitutiva in capo all'Istituto del trust, il reddito non concorre alla formazione dell'imponibile sia dei beneficiari sia del trust.

A tale uopo e in conformità delle direttive della Circolare n. 48/E/07 dell'Agenzia delle Entrate, i principi generali dell'ordinamento domestico sono contrari ad una doppia imposizione, il tutto ai sensi dell'art. 163 del TUIR.

Sulla scorta dei principi dianzi enunciati i redditi prodotti e tassati in capo al trust prima dell'individuazione dei beneficiari non possono essere assoggettati a tassazione una seconda volta in capo ai beneficiari in conseguenza della loro distribuzione.

Ed infine in riferimento al credito d'imposta per le imposte pagate all'estero in via definitiva di cui all'art. 165 del TUIR, esso compete:

- a) al trust nell'ipotesi di trust opaco;
- b) ai beneficiari nell'ipotesi di trust trasparente in proporzione al reddito imputato così come previsto dal comma 9 dell'art. 165 per le società che abbiano optato per il regime di trasparenza.

Se per avventura il trust sia in parte opaco e in parte trasparente il credito d'imposta spetta sia al trust, sia ai beneficiari in proporzione al reddito imputato.

COMPARTO IMPOSTE INDIRETTE

L'inquadratura giuridica del trust enuclea gli elementi impositivi che rilevano ai fini del comparto delle imposte indirette. Tali elementi o presupposti sono:

- a) l'atto istitutivo;
- b) l'atto dispositivo;
- c) operazioni poste in essere durante la vita del trust;
- d) il trasferimento dei beni ai beneficiari.

IMPOSTA DI REGISTRO E ATTO ISTITUTIVO

L'atto istitutivo in virtù del quale il settlor estrinseca la sua volontà di costituire il trust se non prevede il trasferimento dei beni nel trust va sottoposto a tassazione all'imposta di registro in misura fissa, quale atto

¹⁰ Per la classificazione dei redditi veggasi l'art. 6 del TUIR.

privo di contenuto patrimoniale, a prescindere se l'atto è fatto in forma pubblica o con scrittura privata autenticata, il tutto in conformità all'art. 11 della Tariffa parte prima, del DPR n. 131/86.

IMPOSTA SULLE SUCCESSIONI E DONAZIONI E ATTO DISPOSITIVO

L'atto dispositivo con il quale il disponente vincola i beni in trust è un negozio a titolo gratuito.

Il conferente i beni in trust o il costituito vincolo di destinazione rientra nell'orbita impositiva delle imposte di successioni e donazioni in misura proporzionale, a prescindere se venga disposta per atto inter vivos o per atto mortis causa.

Nello specifico per l'applicazione delle aliquote si fa riferimento al grado di parentela e/o affinità dei beneficiari in riferimento al settlor. Da quanto detto ne deriva che per l'applicazione delle aliquote di favore e della relativa franchigia il "cestui que trust" deve essere identificato in riferimento al grado di parentela con il settlor alla data di istituzione del vincolo. Nel "PURPOSE TRUST" o "TRUST DI SCOPO" posto in essere e gestito per realizzare una determinata finalità, in cui manca l'indicazione del beneficiario finale, il tributo sarà dovuto con l'aliquota dell'8 % previsto per i vincoli di destinazione di altri soggetti.

In conformità al comma 4 ter dell'art. 3 del D.vo n. 346/90 introdotto dall'art. 1 comma 78 della Finanziaria 2007 la costituzione del vincolo di destinazione in un trust disposto a favore dei discendenti del disponente avente ad oggetto aziende o rami di essa, quote sociali e/o azioni non è sottoposto a tassazione.

Anche i TRUST AUTODICHIARATI (disponente e trustee sono la stessa persona) e il vincolo di destinazione sui beni si realizza all'interno dello stesso patrimonio del disponente medesimo, torna applicabile l'imposta di successione e donazione.

Per quanto poi concerne le imposte ipocatastali le modalità di applicazione alla costituzione dei vincoli di destinazione sono quelle previste dal Testo Unico di tali imposte.

Nello specifico l'attribuzione con effetti traslativi di beni immobili o diritti reali immobiliari alla data della costituzione del vincolo, i trasferimenti posti in essere durante il vincolo, il trasferente dei beni allo scioglimento del vincolo sono assoggettati alle imposte ipocatastali in misura proporzionale.

OPERAZIONI EFFETTUATE DURANTE IL TRUST

Il trustee può porre in essere, durante la durata del trust, operazioni di gestione del patrimonio e gli eventuali atti di acquisizione o di vendita dei beni sono soggetti ad autonoma tassazione secondo la natura e gli effetti giuridici che le caratterizzano, da vagliare volta per volta con riferimento al caso di specie.

TRASFERIMENTO DEI BENI AI BENEFICIARI

La devoluzione ai "CESTUIS QUE TRUST" dei beni vincolati in trust ai fini dell'imposta sulle donazioni non realizza un ulteriore presupposto impositivo.

Infatti, i beni sono già stati assoggettati ad imposta nella costituzione del vincolo di destinazione alla data della separazione in trust.

Ed infine, poiché l'imposizione che ha come presupposto la traslazione di ricchezza ai beneficiari finali si verifica alla data della costituzione del vincolo, l'incremento di patrimonio eventuale del trust non sarà assoggettata ad imposta sulle successioni e donazioni al momento della devoluzione.

DECORRENZA

La disciplina sui trust è entrata in vigore dal 01/01/2007 con le peculiarità di cui appresso:

- a) l'imposta sulle successioni e donazioni, sulla costituzione dei vincoli di destinazione torna applicabile dal 29/11/2006, salvo le modifiche apportate dalla Finanziaria 2007 (Commi 77 e 78) che si applicano dal 01/01/2007;
- b) le disposizioni sulla costituzione dei vincoli di destinazione di cui al D.L. n. 262/06 che prevedono l'assoggettamento all'imposta di registro trovano applicazione limitatamente al periodo 30/10/2006 – 28/11/2006.

Ed infine con riferimento all'imposizione diretta la tassazione per trasparenza dei trust hanno carattere innovativo, atteso che ante disposizioni in commento i trust venivano considerati soggetti IRPEG e dopo soggetti IRES quali enti commerciali o non commerciali, il tutto ai sensi e per gli effetti del comma 2 dell'art. 73 del TUIR.