

INTERPOSTO IL TRUST CON IL GUARDIANO NOMINATO O REVOCATO DAL DISPONENTE?

di Ennio Vial [\(*\)](#).

Risp. 27-03-2023, n. 267, epigrafe

D.P.R. 22-12-1986, n. 917, Art. 73. - Soggetti passivi [Testo post riforma 2004]

D.P.R. 29-09-1973, n. 600, Art. 37 - (Controllo delle dichiarazioni)

Non appare pensabile qualificare come interposto, ai fini delle imposte sui redditi, il *trust* per il solo fatto che il guardiano sia titolare di alcuni poteri autorizzatori sull'operato del *trustee*, qualora detto guardiano sia nominato o revocato dal disponente. Il guardiano, infatti, se titolare di un potere, non lo esercita in qualità di *trustee* o di *co-trustee* ma in ragione di un proprio ruolo nel *trust* diverso da quello del *trustee*. Diversamente argomentando, del resto, si corre il rischio di giungere all'effetto pratico di disconoscere la soggettività fiscale del *trust* che il legislatore ha voluto accordare con l'inserimento dello stesso nell'art. 73 del T.U.I.R.

Sommario: [1. Premessa](#) - [2. Caso di specie e premessa metodologica](#) - [3. Perché l'incertezza sulla interposizione danneggia i *trust* genuini](#) - [4. Poteri autorizzatori del guardiano](#) - [5. Potere di revoca da parte del disponente](#) - [6. Ci sono dei precedenti?](#) - [7. Clausole "discutibili" iniziali](#) - [8. Consensi del guardiano](#) - [9. Interposizione e diritti speciali amministrativi](#) - [10. Conclusioni](#)

1. Premessa

Nel presente intervento esamineremo la seguente questione problematica attinente alla fiscalità del *trust*. Ci si chiede, in particolare, se, il fatto che il **guardiano** sia titolato di diversi poteri autorizzatori sull'operato del *trustee* possa determinare l'interposizione del *trust* nel caso in cui il **disponente** sia titolare del **potere di nomina e di revoca** del guardiano.

L'art. 37, terzo comma, D.P.R. n. 600/1973, infatti, prevede che "in sede di rettifica o di accertamento d'ufficio sono imputati al contribuente i redditi di cui appaiono titolari altri soggetti quando sia dimostrato, anche sulla base di presunzioni gravi, precise e concordanti, che egli ne è l'effettivo possessore per interposta persona".

La questione non è mai stata affrontata in modo così puntuale dall'Amministrazione finanziaria, eccezion fatta per il caso della risposta ad interpello n. 796/2021. Tuttavia, all'epoca la presa di posizione non sollevò particolari dibattiti in dottrina atteso che quel *trust* poteva dirsi interposto per altre ragioni.

La questione è emersa nuovamente con la risposta 27 marzo 2023, n. 267. Poiché in questo caso l'interposizione del *trust* appare meno evidente, la questione assume un interesse maggiore. Possiamo ritenere **interposto il *trust*** per il fatto che il disponente può nominare o revocare il guardiano titolare di alcuni poteri autorizzatori sull'operato del *trustee*? Per le osservazioni che svolgeremo dovremo giungere ad una risposta assolutamente negativa.

2. Caso di specie e premessa metodologica

Con la risposta ad interpello n. 267/2023, l'Agenzia è tornata sul tema della interposizione fiscale del *trust* ai fini delle imposte dirette.

Va da subito rilevato, come premessa metodologica, che non è mai possibile esprimere un giudizio compiuto sulla interposizione del *trust* senza poter analizzare accuratamente l'**atto istitutivo**, aver conosciuto i **soggetti coinvolti** ed avere esaminato le **vicende del *trust*** che si sono susseguite nella storia.

Il nostro angolo visuale, infatti, risulta oltremodo parziale in quanto disponiamo solo di alcuni passaggi dell'atto istitutivo riportati nella risposta ad interpello.

Sulla base di queste premesse, le conclusioni della risposta ad interpello, che avremo modo di commentare, devono essere opportunamente pesate e la gravità delle stesse, a prescindere

che siano da condividere o criticare, ne esce sicuramente stemperata al punto che ci si può anche chiedere se la pubblicazione di un simile interpello sia effettivamente opportuna.

Invero, lo stesso ha suscitato particolare scalpore tra gli operatori anche se, nonostante qualche rara eccezione, è passato inosservato nella "stampa specializzata" *on line*⁽¹⁾.

Dalla lettura dell'interpello, ovviamente con il nostro angolo visuale ridotto specificato in precedenza, pare che un *trust* dove il guardiano è titolato ad avere un significativo potere autorizzatorio debba dirsi interposto nei confronti del disponente in quanto, nel caso di specie, il **guardiano** risulta **revocabile dal disponente** stesso⁽²⁾.

Segnaliamo da subito come la tesi secondo cui il guardiano revocabile dal disponente con dei poteri autorizzatori nei confronti del *trustee* non possa determinare *sic et simpliciter* la interposizione fiscale del *trust*, a meno di non voler svuotare di contenuto l'art. 73 del T.U.I.R., che ha riconosciuto la soggettività fiscale del *trust*.

Nella sostanza, i *trust* risulterebbero interposti in oltre il 90% dei casi, penalizzando molti *trust*, invero genuini, e con il rischio di agevolare *trust* che genuini non sono⁽³⁾.

3. Perché l'incertezza sulla interposizione danneggia i trust genuini

La delicatezza del tema discende dal fatto che l'interposizione fiscale, soprattutto se non ben tratteggiata nei contorni, rischia di danneggiare il *trust* genuino in quanto crea un profilo di incertezza inaccettabile per gli operatori. Vi è il rischio che il disponente, dopo aver implementato un *trust* nella convinzione che lo stesso sia opaco, magari a distanza di anni si veda assoggettato a tassazione sui redditi in luogo del *trust*.

Nella maggior parte dei casi, il *trust* non comporta un risparmio fiscale, per cui gli operatori possono percepire come indifferente la tassazione del disponente o del *trust*. Il problema non è rappresentato dalla tassazione ma dalla **certezza della tassazione** stessa.

Vi sono, infatti, casi in cui l'**interposizione del trust** determina un profilo impositivo addirittura più conveniente rispetto al *trust* opaco o trasparente⁽⁴⁾.

L'importante, tuttavia, è eliminare alla radice ogni profilo di incertezza.

Invero - ci sia consentita la considerazione un po' grossolana - l'interposizione fiscale potrebbe astrattamente favorire i **trust non genuini** istituiti al solo fine di spossessarsi del patrimonio per sfuggire ai creditori.

Il disponente del *trust* interposto potrebbe essere indotto a non pagare le imposte accertate in capo a lui a seguito dell'interposizione in quanto si è spossessato del patrimonio. In sostanza, l'interposizione porterebbe ad imputare il reddito a **soggetti poco affidabili** sotto il profilo dell'osservanza degli adempimenti tributari: le imposte non verrebbero più versate né dal *trust*, né dal disponente⁽⁵⁾.

Come avremo modo di verificare nel prosieguo, se il *trustee* e il guardiano sono dei **professionisti**, gli stessi rappresentano un presidio di legalità che favorisce l'osservanza della legge.

4. Poteri autorizzatori del guardiano

Indubbiamente la presenza di poteri autorizzatori del guardiano può essere valutata come un elemento indiziario di **limitazione all'operatività** del *trustee* stesso, tuttavia non può essere ritenuta un aspetto che determina l'interposizione se il disponente può nominare o revocare il guardiano.

Un'analisi più attenta non può prescindere dalla applicazione della **legge regolatrice del trust**, che, nel caso della risposta ad interpello, è quella di Jersey.

La decisione del guardiano deve essere infatti intesa come una decisione indipendente e separata rispetto a quella assunta dal *trustee*.

La Corte di Jersey ha statuito il principio per cui, se l'atto di *trust* contempla il **consenso del guardiano** per il compimento di alcune operazioni, ciò non comporta che la decisione sia assunta dal guardiano.

Il *trustee* non risulta coatto nella decisione come se il vero *trustee* fosse il guardiano o come se il guardiano fosse un *co trustee*⁽⁶⁾.

Indubbiamente un **potere di veto** del guardiano può creare una situazione di stallo nell'operatività del *trust*, ma questo stallo può essere superato in vari modi. Ad esempio, il *trustee* potrebbe sempre adire il **giudice** per superare una posizione irragionevole del guardiano.

Invero, dal punto di vista pratico, lo stallo del *trust* viene talora opportunamente evitato attribuendo dei poteri di revoca del guardiano a soggetti come il disponente e i beneficiari. Torneremo sul punto successivamente.

Ulteriori riflessioni, tuttavia, possono emergere anche da altri elementi.

Innanzitutto, il **potere autorizzatorio del guardiano**, soprattutto se il guardiano è diverso dal disponente, è visto come una forma di **tutela** in generale, soprattutto quando il disponente manca, proprio per avere una ulteriore garanzia che sul compimento di determinati atti ci sia la valutazione di più soggetti.

Inoltre, talora nella prassi professionale è lo stesso *trustee* che preferisce in alcuni casi verbalizzare un **confronto con il guardiano** pur se non richiesto. Ciò, non al fine di rendere conto al disponente, ma al fine di operare con maggiore scrupolo, atteso che il guardiano è, naturalmente (e non certo patologicamente), una persona di fiducia del disponente e della sua famiglia.

Spesso il potere autorizzatorio del guardiano, soprattutto se è si tratta di una figura professionale, è anche un modo per far sì che il *trustee* possa avvalersi, nel suo operato, di un **parere professionale competente**.

Indubbiamente lo scenario che si può creare può anche essere quello del disponente che minaccia il guardiano di **revoca** se non influenza il *trustee* nella direzione voluta dal disponente. Ma questo è uno scenario particolare. L'interposizione del *trust* viene valutata anche sulla base del comportamento concreto dei soggetti coinvolti.

Tutti i *trust* possono divenire **interposti**. Se il guardiano asseconda sempre il disponente, questa potrebbe essere la sorte del *trust*, ma il guardiano, soprattutto se iscritto a qualche albo professionale, è tenuto a rispettare un comportamento deontologico e di correttezza che gli viene imposto anche dall'albo di appartenenza.

I professionisti che operano in questi ruoli rappresentano, infatti, un baluardo, un presidio della legalità.

5. Potere di revoca da parte del disponente

Nella redazione dell'atto di *trust*, una particolare attenzione del consulente deve essere rivolta alla **successione del guardiano e del trustee**.

Generalmente si prevede la possibilità di **revoca**. La revoca del *trustee* è solitamente affidata al guardiano, ma quella del guardiano viene rimessa, nella maggior parte dei casi, alla famiglia del disponente.

Tale scelta discende normalmente da ragioni di ordine pratico e di buon funzionamento del *trust*.

Il *trust*, per sua natura, nel processo decisionale, rischia di essere connotato da un carattere elefantico. Il *trustee*, prima di agire, si consulta con il guardiano per decidere al meglio e sente, se del caso, anche il disponente e i beneficiari per acquisire punti di vista, informazioni e gestire al meglio. Sentire non significa obbedire.

Tutto ciò rallenta sicuramente l'operatività del *trust*. La revoca del guardiano è talora volta ad evitare **situazioni di stallo** in cui ci si potrebbe venire a trovare.

Supponiamo che il guardiano sia coinvolto in un incidente e risulti non più capace.

La sostituzione è d'obbligo. Alcuni atti di *trust* contengono delle previsioni per attestarne l'**incapacità**, ma si tratta di procedure laboriose, previste al fine di evitare che i soggetti coinvolti nel *trust* siano strumentalmente attaccati in modo tale da rimuoverli.

La possibilità di revoca dello stesso in capo al disponente o ai beneficiari rappresenta una modalità efficace per superare questi problemi.

Ad ogni buon conto, ove ritenessimo inopportuna la revocabilità del guardiano da parte del disponente o dei beneficiari, avendo valutato l'opportunità della previsione della revocabilità, a chi possiamo affidare questo compito?

Volendo evitare la procedura del **Tribunale** in sede di volontaria giurisdizione, si deve pensare a qualche **figura istituzionale**, per essere sicuri che questa figura sia sempre presente. Si tratta, invero, di soluzioni spesso presenti negli atti ma solo in via residuale in quanto si tratta di un percorso pur sempre macchinoso e che potrebbe risultare inconcludente. Quando ci si trova in queste situazioni vuol dire che il *trust* sta attraversando un periodo difficile e tutti mirano a starsene lontani dai problemi degli altri.

Non è accettabile, al riguardo, il seguente passaggio contenuto nella risposta ad interpello in cui l'Agenzia lamenta come "nel predetto statuto del *trust* non vengano indicati **criteri oggettivi** per l'individuazione del guardiano e del *trustee*, né **circostanze oggettive** che comportino la revoca degli stessi".

La mancata indicazione dei criteri per scegliere il *trustee* ed il guardiano non rappresenta un errore professionale, anzi è il contrario. Molte possono essere le circostanze e le vicissitudini cui può andare in contro un *trust*.

Le possibilità di scelta devono essere le più libere. Non possiamo escludere che, in certi frangenti, nessuno sia disponibile a fare il *trustee* e che quindi l'unico candidato sia il disponente che lo ha creato (c.d. **trust autodichiarato**)⁽⁷⁾.

6. Ci sono dei precedenti?

L'Agenzia delle entrate ha affrontato il tema dell'interposizione sin dalla ormai risalente risoluzione n. 8/E/2003. Gli interventi più corposi, tuttavia, sono seguiti con la circolare n. 43/E/2009 e la circolare n. 61/E/2010. Quest'ultimo documento, che ripropone ampliandolo anche il contenuto della circolare n. 43/E/2009, ha rappresentato per oltre un decennio il punto di riferimento per chi vuole conoscere il pensiero dell'Agenzia delle entrate in tema di interposizione del *trust*.

In estrema sintesi, l'interposizione fiscale del *trust* emerge tutte le volte in cui il **trustee** non è libero di operare in quanto **influenzato** o, peggio, **vincolato da altri soggetti**, quali ad esempio il disponente o i beneficiari del *trust* stesso.

Una cosa è certa. Gli operatori hanno da sempre ritenuto accettabile e compatibile con la circolare n. 61/E/2010 il fatto che il guardiano potesse essere revocato dal disponente.

In altre parole, la lettura della circolare n. 61/E/2010 "ha fatto pensare che questo elemento non fosse considerato di particolare importanza"⁽⁸⁾.

Un precedente significativo commentato in questa *Rivista*⁽⁹⁾ è rappresentato dalla risposta ad interpello 1° dicembre 2021, n. 796, avente ad oggetto un ulteriore caso di *trust* interposto.

Già dalla lettura di quell'interpello pareva di intuire che il giudizio dell'Ufficio si fosse fondato sul fatto che il potere gestionale del *trustee* risultasse subordinato al **preventivo consenso del guardiano**, il quale non era rappresentato dai beneficiari, ma era semplicemente il professionista di fiducia nominato da essi⁽¹⁰⁾.

Lo scrivente aveva avuto modo di sostenere che "la presa di posizione dell'Agenzia appare un po' eccessiva. Sicuramente un potere di nomina e revoca del *trustee* da parte dei beneficiari potrebbe essere inteso come un elemento di ingerenza sulla vita del *trust*, tuttavia il fatto che la nomina del guardiano possa essere operata dai beneficiari o dal disponente stesso appare una circostanza assolutamente naturale per l'operatività del *trust*. La soluzione di far nominare il guardiano dal giudice o da un soggetto estraneo alla famiglia appare peraltro contraria all'economicità e alla fluidità del *trust*."

Analogamente, appare irrilevante il fatto che il guardiano sia un professionista di fiducia".

Il giudizio dell'interposizione, ad ogni buon conto, appariva in quel caso condivisibile. Vi erano, infatti, nell'atto delle altre clausole che lasciavano trasparire una **soggezione del trustee ai beneficiari**.

Era addirittura presente una clausola che contemplava la revocabilità del *trustee* da parte dei beneficiari e un'altra che prevedeva la possibilità per i beneficiari, dopo un determinato periodo di tempo, di chiudere anticipatamente il *trust* a loro vantaggio.

Tale ultima circostanza è di per sé sufficiente a ritenere il *trust* interposto, atteso che "Il potere dei beneficiari di terminare il *trust* anticipatamente, attribuendo loro il controllo sulla sua durata, conferisce infatti agli stessi - seppure indirettamente - il controllo anche sui beni nel fondo in *trust*. In questo senso, con approccio sostanziale, i beneficiari ne hanno di fatto la disponibilità giuridica, con conseguente impossibilità di ritenere il *trust* esistente agli effetti fiscali"⁽¹¹⁾.

Diversamente, l'interposizione non pare desumibile dal fatto che il **guardiano** sia **nominato dai beneficiari**. "La figura del guardiano è infatti espressione di un controllo fisiologico sull'operato del *trustee*, trattandosi del soggetto incaricato di accertare che il programma del *trust* abbia esecuzione in modo conforme alle previsioni dell'atto istitutivo, e che quindi gli obiettivi del *trust* siano perseguiti in modo puntuale"⁽¹²⁾.

Tornando al caso della recente risposta ad interpello, si ritiene di condividere quanto espresso da Autori citati in precedenza secondo cui "Non disponendo dell'atto di *trust* integrale, le considerazioni dell'Agenzia delle entrate lasciano diversi dubbi. Infatti, sebbene vengano ripresi tre degli 'indicatori' di interposizione elencati dalla circolare n. 61/E/2010, la risposta n. 267/2023 si concentra sulla figura del guardiano senza spiegare appieno per quali ragioni si ritiene che il potere gestorio sia effettivamente in capo al disponente"⁽¹³⁾.

Gli stessi osservano che "il fatto che sia previsto un **consenso del guardiano** in caso di modifica dei beneficiari o di altri eventi pare previsione tutt'altro che anomala. Il fatto che per la '**gestione di particolari eventi**' del *trust* sia richiesto il consenso del guardiano in sé non significa né che il *trustee* non abbia poteri gestori e tanto meno che il potere gestorio del *trust* sia 'sostanzialmente e in definitiva subordinato alla volontà del disponente, tramite la figura del guardiano'. D'altra parte, il ruolo del *trustee* non può essere svolto arbitrariamente, ma deve avvenire nei **limiti definiti dall'atto di trust** su cui, legittimamente, il guardiano vigila"⁽¹⁴⁾.

7. Clausole "discutibili" iniziali

Dalla lettura della soluzione interpretativa proposta dal contribuente emerge che dall'originario atto di *trust* erano state **eliminate alcune clausole** ritenute dal contribuente stesso problematiche ai fini dell'interposizione.

In particolare, rispetto all'atto originario:

- è venuta meno la possibilità per il disponente di modificare i beneficiari;
- il disponente è stato espunto dall'elenco dei beneficiari;
- sono state espunte le indicazioni vincolanti del disponente al *trustee*;
- è stata eliminata la clausola secondo cui nella nomina degli amministratori delle società controllate, il *trustee* doveva tener conto delle scelte fatte dal disponente in vita.

Astenendomi in questa sede da un commento sulle prime due casistiche, emerge in modo chiaro come la terza sia espressiva del fatto di non aver forse accettato intimamente il *trust*.

L'ultimo precetto eliminato ha ad oggetto la **nomina degli amministratori delle società**. Ovviamente la nomina spetterà al *trustee* solo dopo la morte del disponente, atteso che quest'ultimo ha conservato il diritto di nomina degli amministratori come diritto speciale ex art. 2468, comma 3, c.c.

La questione verrà ripresa *infra*.

8. Consensi del guardiano

Dalla lettura dell'interpello emerge che il *trustee* è vincolato al consenso del guardiano in molti casi, sicuramente in una casistica superiore a quella che chi scrive consiglierebbe, tuttavia, le ipotesi di consenso previste nell'atto, come già evidenziato, non necessariamente comportano una invasività del disponente. Ovviamente, in questa fase, le considerazioni svolte sfumano in una totale astrattezza, proprio in ragione del fatto che non disponiamo dell'atto istitutivo.

La **sostituzione della legge regolatrice** è generalmente intesa come una via per garantire in modo più efficace il perseguimento delle finalità del *trust*. Si tratta di questioni tecniche che difficilmente si ricollegano ad una esigenza invasiva del disponente. Lo stesso dicasi, in linea generale, in relazione alla "**modifica o integrazione dello statuto del trust**".

A volte si prevede che l'atto istitutivo sia modificabile nell'interesse dei beneficiari, più che del disponente. Ovviamente la clausola andrebbe letta con attenzione in quanto astrattamente potrebbe contemplare anche la revocabilità del *trust* stesso da parte del disponente.

Sul **trasferimento di quote e di immobili**, segnaliamo come il consenso del guardiano sia una clausola tipica del *trust*, magari per garantire una maggior ponderazione di questo tipo di operazioni. Del resto, se il guardiano ponesse irragionevolmente un **veto**, il *trustee* potrebbe adire il giudice. Il consenso del previsto guardiano sulla "proposta all'assemblea, delle società capogruppo direttamente controllate, degli amministratori da nominare" e sulla scelta dei soggetti a cui affidare la gestione di danaro, titoli o altri strumenti finanziari appare, ad avviso di chi scrive, un po' eccessivo in quanto rischia di ingessare l'operato del *trustee*.

È generalmente opportuno garantire una certa libertà di manovra al *trustee* in relazione alle **partecipazioni societarie** in quanto può accadere che sia richiesto un intervento in assemblea repentino che non permette di attendere le determinazioni del guardiano.

9. Interposizione e diritti speciali amministrativi

Dalla lettura dell'interpello emerge che, "in base allo statuto della *holding*, il disponente è titolare di **diritti particolari** (cfr. art. 10 ss. dello statuto della *holding*) che gli consentono, indipendentemente dalla misura della quota di partecipazione, di nominare la maggioranza degli amministratori ed il presidente dell'organo di controllo della *holding*. Analoghi poteri sono conferiti anche alla moglie, che li esercita congiuntamente con almeno due figli, in caso di impossibilità di esercizio da parte del disponente".

Tale aspetto non assume alcun rilievo in sede di risposta in quanto in nessun passaggio si fa discendere l'interposizione del *trust* da tale clausola statutaria della società.

Si tratta di una conclusione da condividere, atteso che il *trustee* può trovarsi a gestire quote sociali pur in **assenza della titolarità del diritto di nominare gli amministratori**, quantomeno fintantoché il disponente e/o il coniuge sono in vita. Non è assolutamente richiesto che il *trustee* debba avere un pieno potere gestionale sui beni vincolati in *trust*: egli si limita a gestire ciò che gli viene attribuito, e tra beni vincolabili in *trust* vi sono certamente **quote societarie prive del diritto di nomina degli amministratori**.

Non vi sono elementi ostativi a vincolare in *trust* quote di accomandante di sas o di sapa, quote di minoranza prive di una reale possibilità di influire in sede assembleare, quote di società semplice con patti sociali che prevedono la clausola prevista dall'art. 2267, comma 2, c.c., secondo cui il socio che non agisce come amministratore non risulta illimitatamente responsabile o, infine quote in nuda proprietà o usufrutto prive del diritto di voto. Pertanto, sono certamente vincolabili quote di S.r.l. dove il disponente si riserva il diritto di nominare gli amministratori. Diversamente argomentando, si potrebbe asserire che il *trust* non può ricevere beni in nuda proprietà.

Desta invero qualche perplessità un passaggio della risposta ad interpello in cui, nell'ambito della soluzione interpretativa proposta dal contribuente, si legge che "l'Istante evidenzia che nella risposta alla prima istanza, formulata sulla base della bozza dello statuto del *trust*, il *trust* è stato considerato **inesistente** in quanto, la circostanza che il disponente si fosse riservato 'diritti particolari', tra cui la nomina della maggioranza dei membri del Consiglio di amministrazione della *holding*, con la possibilità di indirizzare la gestione della *holding* stessa, contrastava con la necessità che il *trustee* gestisca in modo autonomo e indipendente i beni facenti parte del patrimonio del *trust*".

10. Conclusioni

Come abbiamo avuto modo di approfondire, il giudizio sull'interposizione del *trust* è estremamente delicato e difficilmente può basarsi esclusivamente sulla lettura dell'atto istitutivo. La sensazione (oltre non si può dire) che chi scrive percepisce dalla lettura dell'interpello è che forse il *trustee* è un po' ingessato, tuttavia, non è accettabile asserire che l'interposizione discende *sic et simpliciter* dal fatto che il **guardiano**, titolare di alcuni poteri autorizzatori nei confronti del *trustee*, sia **nominato o revocato dal disponente**.

(*) Dottore commercialista in Castelfranco Veneto (TV).

(1) A. Mauro - S. Sanna, "Interposizione del *trust* in cui il guardiano ha troppi poteri controversa", in Eutekne.info del 28 marzo 2023, S. Bettiol, "*Trust* interposto al nodo dei poteri del guardiano", in Cesi multimedia del 7 aprile 2023.

(2) Invero, nel caso oggetto dell'interpello, il guardiano non è nemmeno revocabile autonomamente dal disponente, bensì con l'intervento dei beneficiari. Trascuriamo questo aspetto in quanto, spesso, nei *trust* familiari donatori il potere spetta autonomamente al disponente senza peraltro la necessità di una giusta causa e, in mancanza del disponente, il potere viene attribuito ai beneficiari.

(3) Torneremo sul tema in seguito proponendo degli esempi.

(4) Ad esempio, si ipotizzi che un *trust* detenga l'immobile in cui il disponente ha la residenza. Se il *trust* è considerato opaco, l'immobile sfitto è soggetto ad IRES sulla rendita catastale rivalutata. Se, al contrario, il *trust* risulta interposto nei confronti del disponente, la rendita catastale non è soggetta ad imposizione in quanto si tratta di abitazione principale. Si ipotizzi, per fare un secondo esempio, che un *trust* riceva dividendi da una società di capitali maturati negli ultimi anni. Se il *trust* è trasparente, i beneficiari del reddito, se persone fisiche che operano nella sfera personale, assoggetteranno ad IRPEF progressiva l'intero ammontare dei dividendi percepiti. Diversamente, in caso di *trust* interposto nei loro confronti, si renderà dovuta la più conveniente tassazione sostitutiva del 26%.

(5) Si pensi al caso ipotizzato in dottrina, ovviamente in modo provocatorio, del *trust* dove il *trustee* soggiace, in base all'atto istitutivo, ad un potere autorizzatorio di un soggetto nullatenente o, eventualmente, residente all'estero. Cfr. S. Bettiol, op. cit.

(6) Caso *In the Matter of the Piedmont Trust & Riviera Trust* [2021] JRC 248. È interessante il par. 92: "*However, in the context of a power to consent, as in this case, a protector's discretion lies within a narrower compass than that of a trustee. He is not the trustee. It is for the trustee to make a decision in the first place as to distributions or in relation to the exercise of any other discretionary power conferred on the trustee. It is emphatically not the duty of the protector to take that decision himself or to force the trustee into making the decision which the protector would make if he were the trustee by stating that he will only consent to a particular decision. That would be to exceed his proper role and to use the power given to him otherwise than for its intended purpose. Such conduct would also almost certainly not be in the interests of the beneficiaries and would be likely to lead to deadlock requiring the intervention of the Court. A protector may often find that he should consent to a discretionary decision of a trustee on the basis that it is for the benefit of one or more of the beneficiaries even though, if he had been the trustee, he might have made a different decision which he thought to be even more beneficial*". La sentenza è consultabile al sito: [https://www.jerseylaw.je/judgments/unreported/Pages/\[2021\]JRC248.aspx](https://www.jerseylaw.je/judgments/unreported/Pages/[2021]JRC248.aspx).

(7) Ad ogni buon conto, volendo anche ipotizzare di tratteggiare i criteri per la nomina del *trustee*, che tipo di clausola si potrebbe scrivere? Alcuni tentativi visti nel corso degli anni non sono ritenuti soddisfacenti dallo scrivente. Ad esempio, talora si legge che il *trustee* deve essere una *trust company* professionale. Atteso che non esiste in Italia un albo professionale dei *trustee* regolato normativamente, la clausola potrebbe limitarsi a riferirsi ad una *trust company* societaria costituita e amministrata da chiunque o forse, ma la cosa appare molto più incerta, che si deve trattare di una *trust company* amministrata da un professionista iscritto a qualche albo professionale. Si pone tuttavia il problema di capire a quale albo si faccia riferimento. Si potrebbe ipotizzare una clausola che preveda che il *trustee* deve essere un professionista esperto in tema di *trust*. Il problema è che non vi sono modalità legali per certificare detta competenza, che rimane, entro certi limiti, una valutazione soggettiva.

(8) M. Folli - M. Piazza, "Interposizione solo fiscale se il *trustee* è vincolato", in *NT+ Fisco* del 27 marzo 2023.

(9) E. Vial, "Clausole dell'atto di *trust* che portano all'interposizione: la prassi dell'Agenzia delle entrate", in *il fisco*, n. 12/2022, pag. 1151.

(10) L'Agenzia delle entrate rileva che, "sulla base di tali previsioni, si ritiene che, seppur indirettamente attraverso il guardiano, i 'beneficiari lavoratori' possono ingerire nella gestione del patrimonio del *trust*".

(11) G. Zoppis, "*Trust* inesistenti e poteri di guardiano e beneficiari: un accertamento non sempre agevole", in *il fisco*, n. 3/2022, pag. 243.

(12) G. Zoppis, op. cit. L'A. osserva condivisibilmente che "le prerogative del guardiano incontrano il limite di non dover essere tali da snaturare il ruolo del *trustee*, oltre a dover essere conformi a quanto previsto dalla legge regolatrice del *trust*".

(13) A. Mauro - S. Sanna, op. cit.

(14) A. Mauro - S. Sanna, op. cit.

Copyright 2024 Wolters Kluwer Italia Srl - Tutti i diritti riservati