

CircolariABI serie Tributaria n. 10 - 12 maggio 2008

IMPOSTA SULLE SUCCESSIONI E DONAZIONI

(Pos. 447/1)

PATTO DI FAMIGLIA – TRUST

Circolare Agenzia delle Entrate - Direzione normativa e contenzioso del 22 gennaio 2008, n. 3/E

Circolare Agenzia delle Entrate - Settore Fiscalità Generale Indiretta del 27 marzo 2008, n. 28/E

1. Premessa

Si fa seguito alle circolari, pari Serie, n. 17 del 1° ottobre 2007 e n. 19 del 17 ottobre 2007, con le quali si sono illustrati i profili fiscali, rispettivamente, del "patto di famiglia" e del "trust", per segnalare l' avvenuta emanazione delle circolari dell' Agenzia delle Entrate 22 gennaio 2008, n. 3/E e 27 marzo 2008, n. 28/E.

Entrambe le menzionate circolari, che si allegano in copia per comodità di consultazione, affrontano la complessa materia della tassazione degli atti di destinazione patrimoniale.

In particolare, la circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008, analizza la disciplina generale della "reintrodotta" imposta di successione e donazione, dedicando particolare attenzione ai punti di criticità inerenti la tassazione degli atti di costituzione di vincoli di destinazione (costituzione di un trust, stipula di un negozio fiduciario, costituzione di un fondo patrimoniale, ecc.) ed il regime di esenzione previsto per alcuni dei trasferimenti di beni effettuati mediante i patti di famiglia (1); mentre la circolare n. 28/E del 27 marzo 2008 si sofferma, fornendo ulteriori chiarimenti sulle modalità applicative dell' imposta di successione e donazione, sui vincoli di destinazione costituiti mediante negozi fiduciari.

Di seguito verranno esaminati alcuni dei passaggi più interessanti delle menzionate circolari, confrontandoli, ove difforni, con quanto già illustrato con le citate circolari, pari Serie, nn. 17 e 19 del 2007, alle quali si fa rinvio per una trattazione più sistematica dei modelli impositivi applicabili al "patto di famiglia" ed al "trust".

2. Il patto di famiglia - Regime di esenzione di cui all' art. 3, comma 4-ter, del D.Lgs. n. 346 del 1990

L' Agenzia delle Entrate, con la prima di dette circolari (n. 3/E del 2008), fornisce chiarimenti in ordine alle diverse fattispecie rilevanti ai fini dell' applicazione dell' imposta sulle successioni e donazioni in base al combinato disposto degli artt. 1 del D.Lgs. n. 346 del 1990 e 2, comma 47, del D.L. n. 262 del 2006 (2), soffermandosi, per quanto più da vicino interessa i "patti di famiglia", sul regime di esenzione previsto dall' art. 3, comma 4-ter, del D.Lgs. 346 del 1990.

Al riguardo va, tuttavia, osservato che, allo stato attuale, manca da parte dell' Amministrazione finanziaria, una analisi completa della complessa materia recante, in buona sostanza, precise indicazioni in merito al regime ordinario di tassazione applicabile al patto di famiglia ovvero prenda in considerazione in maniera puntuale anche le ipotesi in cui non vi siano sin dall' origine o vengano meno successivamente alla redazione del contratto i presupposti per l' applicazione del previsto regime di esenzione, e ciò fa sì che non tutti i dubbi interpretativi sino ad oggi sollevati (e sinteticamente riportati nella circolare, pari Serie, n. 17 del 1° ottobre 2007) si possano ritenere definitivamente superati. E' auspicabile, quindi, che l' Amministrazione finanziaria torni nuovamente sull' argomento per una trattazione in via sistematica della complessa materia.

2.1. L' ambito di applicazione dell' esenzione di cui all' art. 3, comma 4-ter, del D.Lgs. n. 346 del 1990, è stato recentemente ampliato dall' art. 1, comma 31, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria per il 2008), essendo stata estesa l' esenzione dall' imposta sulle successioni e donazioni, già prevista per i trasferimenti di aziende o rami di aziende (o delle partecipazioni sociali) a favore dei discendenti, anche ai medesimi trasferimenti effettuati a favore del coniuge dell' imprenditore (o possessore delle partecipazioni) (3).

Resta, comunque, fermo che in base alla disciplina codicistica (art. 768 bis, del cod. civ.) il patto di famiglia non può avere come beneficiario il coniuge dell' imprenditore (o del titolare delle partecipazioni sociali).

Con tale modifica - che ha effetto dal 1° gennaio 2008, data di entrata in vigore della legge finanziaria per il 2008 - si prestano, quindi, ad essere considerati esenti dall' imposta sulle successioni e donazioni i trasferimenti di aziende o rami di esse, di azioni e quote sociali, attuati in favore dei discendenti e del coniuge mediante disposizioni mortis causa, donazioni, atti a titolo gratuito o costituzione di vincoli di destinazione, nonché mediante patti di famiglia di cui agli artt. 768-bis e ss. del cod. civile.

A tale ultimo riguardo giova richiamare l' attenzione sulle considerazioni in base alle quali l' Agenzia delle Entrate riconduce il patto di famiglia nell' ambito degli atti a titolo gratuito, vale a dire:

- a) "è caratterizzato dall' intento - non prettamente donativo - di prevenire liti ereditarie e lo smembramento di aziende o partecipazioni societarie ovvero l' assegnazione di tali beni a soggetti inidonei ad assicurare la continuità gestionale degli stessi";
- b) "non comporta il pagamento di un corrispettivo da parte dell' assegnatario dell' azienda o delle partecipazioni sociali, ma solo l' onere in capo a quest' ultimo di liquidare gli altri partecipanti al contratto, in denaro o natura".

L' esenzione di cui al comma 4-ter dell' art. 3 del D.Lgs. n. 346 del 1990, come chiarito dalla circolare n. 3/E del 2008, è volta a favorire il passaggio generazionale delle aziende di famiglia, conseguentemente non è applicabile né al trasferimento di quei titoli che, per natura, non consentono di attuare detto passaggio (quali, per esempio, i titoli obbligazionari), né al trasferimento effettuato a favore di un soggetto che non sia discendente o coniuge del dante causa,

ovvero di una persona giuridica.

2.2. Il comma 4-ter dell' art. 3 del D.Lgs. n. 346 del 1990, dispone che i trasferimenti di aziende o partecipazioni, effettuati "anche tramite i patti di famiglia", a favore dei discendenti o del coniuge, non sono soggetti all' imposta in oggetto, a condizione che gli aventi causa proseguano l' esercizio dell' impresa o detengano il controllo per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento e che sia resa un' apposita dichiarazione in tal senso contestualmente all' atto con il quale è disposto il trasferimento (patto di famiglia).

Nel caso in cui oggetto del trasferimento siano quote sociali o azioni emesse dai soggetti di cui all' art. 73, comma 1, lett. a), del D.P.R. n. 917 del 1986 (società per azioni e in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società cooperative e società di mutua assicurazione residenti nel territorio dello Stato), la circolare in rassegna chiarisce che per usufruire del regime di esenzione è necessario che il disponente trasferisca una quota partecipativa mediante la quale è acquisito o integrato il controllo, ai sensi dell' art. 2359, comma 1, n. 1, del cod. civ., e che l' esenzione spetta solo per il trasferimento di tale quota. A tal ultimo riguardo, viene, inoltre, chiarito che il tenore letterale della disposizione porta a ritenere che il requisito del controllo non deve essere rispettato nel caso in cui il trasferimento riguardi partecipazioni in società di persone.

Per quanto concerne il requisito relativo alla condizione di continuità quinquennale, l' Agenzia delle Entrate ha esaminato alcune fattispecie in cui potrebbe verificarsi (anche solo parzialmente) la decadenza dal beneficio dell' esenzione d' imposta.

Una prima ipotesi è quella in cui il legittimario assegnatario, prima che siano decorsi cinque anni dal trasferimento dell' azienda, decide di cederne un ramo: in questo caso, la decadenza dal beneficio si verifica limitatamente al ramo d' azienda ceduto, sempreché, relativamente alla parte d' azienda non trasferita, venga proseguito l' esercizio dell' attività d' impresa. In conseguenza di questa parziale perdita dei benefici dell' esenzione, l' applicazione delle sanzioni e dell' ordinaria imposta di successione e donazione avverrà non sull' intero cespite ricevuto mediante il patto di famiglia, ma solo relativamente al ramo di azienda ceduto.

Un ulteriore chiarimento è operato in relazione all' ipotesi di conferimento d' azienda antecedente il decorso del termine quinquennale. A tal proposito, l' Agenzia delle Entrate, riprendendo le considerazioni già svolte nella risoluzione del 23 novembre 2007, n. 341 (4), ribadisce che il conferimento dell' azienda ricevuta mediante il patto di famiglia non comporta automaticamente la decadenza dal beneficio dell' esenzione, dal momento che, a determinate condizioni, detto conferimento può essere assimilato alla prosecuzione dell' attività d' impresa.

La prosecuzione dell' attività d' impresa, per esempio, è sicuramente ravvisabile tutte le volte che l' azienda viene conferita in una società di persone, a prescindere dal valore della partecipazione ricevuta in cambio dal conferente. Del resto, ai sensi del comma 4-ter dell' art. 3 del D.Lgs. n. 346 del 1990, il requisito del controllo si applica esclusivamente ai trasferimenti aventi ad oggetto quote di partecipazione in società di capitali, pertanto non si ritiene necessario verificarne la sussistenza in capo al conferente, nel caso in cui la conferitaria sia una società di persone.

Viceversa, nel caso in cui il conferimento sia effettuato nei confronti di una società di capitali, prima che siano decorsi cinque anni dalla stipula del patto di famiglia, la decadenza dal beneficio dell' esenzione si verifica ogni qual volta le azioni o quote assegnate al conferente non gli consentano di conseguire o integrare il controllo della società conferitaria, ai sensi dell' art. 2359, comma 1, n. 1), del cod. civile.

Se, infatti, le quote ricevute a fronte del conferimento non consentono di integrare il controllo della conferitaria, non può ritenersi che il legittimario assegnatario prosegua l' esercizio dell' attività d' impresa anche successivamente al conferimento e, l' interruzione dell' esercizio dell' attività d' impresa prima che siano decorsi cinque anni dal trasferimento dell' azienda, comporta la decadenza dal beneficio dell' esenzione di cui al più volte ricordato comma 4-ter dell' art. 3 del D.Lgs. n. 346 del 1990.

La medesima circolare n. 3/E del 2008, evidenzia, inoltre, come analoghe considerazioni possano essere svolte anche con riferimento alle ipotesi di trasformazione, fusione o scissione della medesima azienda, realizzate prima che si sia maturato il requisito della prosecuzione quinquennale dell' attività d' impresa. Il requisito della prosecuzione quinquennale dell' attività d' impresa può, tuttavia, intendersi assolto solo nelle ipotesi in cui gli atti di trasformazione, fusione o scissione: a) diano origine a società di persone ovvero incidano sulle stesse, a prescindere dal valore della quota di partecipazione assegnata al socio; b) diano origine o incidano su società di capitali, purché il socio mantenga o integri nella società di capitali, una partecipazione di controllo ai sensi dell' art. 2359, comma 1, n. 1), del cod. civile.

2.3. Da una prima analisi di quanto riportato dalla circolare n. 3/E del 2008 con riferimento all' ambito di applicazione dell' esenzione di cui al comma 4-ter dell' art. 3 del D.Lgs. n. 346 del 1990 e, più in particolare, di quanto affermato dall' Agenzia delle Entrate a proposito del "patto di famiglia", si può osservare che le indicazioni fornite dall' Amministrazione finanziaria, da un lato, confermano la correttezza della qualificazione del patto di famiglia come una liberalità piuttosto che come una donazione modale (l' intento del disponente non appare prettamente donativo) e, dall' altro, escludono la natura corrispettiva della liquidazione effettuata dal legittimario assegnatario (dell' azienda o della partecipazione) nei confronti degli altri partecipanti al contratto (legittimari) (5).

Per quanto concerne l' applicazione delle imposte d' atto alla "liquidazione" effettuata dal legittimario assegnatario a favore degli altri legittimari, la circolare n. 3/E del 2008 afferma che l' esenzione di cui al comma 4 ter dell' art. 3 del D.Lgs. n. 4346 del 1990 "si applica esclusivamente con riferimento al trasferimento effettuato tramite il patto di famiglia, e non riguarda anche l' attribuzione di somme di denaro o di beni eventualmente posta in essere dall' assegnatario dell' azienda o delle partecipazioni sociali in favore degli altri partecipanti al contratto".

Siffatta affermazione, tuttavia, non dovrebbe essere intesa nel senso di escludere a priori la possibilità di effettuare in regime di esenzione anche la liquidazione dei legittimari non assegnatari. Questo secondo trasferimento, infatti, rientra anch' esso nell' ambito di applicazione dell' imposta di donazione e successione (come evidenziato dalla stessa circolare n. 3/E del 2008) e di conseguenza, qualora venga effettuato mediante trasferimento di beni anziché di denaro (o in natura), e nel rispetto di tutti i requisiti posti dall' art. 3, comma 4 ter, del D.Lgs. n. 346 del 1990, dovrebbe poter autonomamente fruire del regime di esenzione in parola, in quanto la disposizione del ripetuto art. 3, comma 4 ter, del D.Lgs. n. 346 del 1990, si presta ad essere considerata norma di portata generale.

Sempre con riferimento alla trattazione dei modelli impositivi applicabili al patto di famiglia, la circolare n. 3/E del 2008 analizza l' ipotesi in cui i legittimari non assegnatari rinunciano alla liquidazione della quota loro spettante (art. 768-quater, comma 2, del cod. civ.).

Tale rinuncia, secondo l' interpretazione dell' Agenzia delle Entrate, "non ha effetti traslativi ed è, quindi, soggetta alla sola imposta di registro in misura fissa, dovuta per gli atti privi di contenuto patrimoniale" (art. 11 della Tariffa, parte prima, allegata al D.P.R. n. 131 del 1986).

L' escludere che la rinuncia in questione abbia effetti traslativi potrebbe mettere potenzialmente in discussione la qualificazione giuridica del patto di famiglia, fino ad oggi effettuata dagli interpreti e dagli operatori del settore.

Come esaminato nella circolare, pari Serie, n. 17 del 2007, infatti, le attribuzioni effettuate mediante il patto di famiglia vengono comunemente qualificate o come due liberalità del disponente (una diretta a favore dell' assegnatario ed una indiretta a favore degli altri legittimari) o come una donazione modale (il trasferimento dell' azienda o delle partecipazioni integrerebbe la donazione principale, mentre la liquidazione degli altri legittimari ne rappresenterebbe il modus) del disponente nei confronti dell' assegnatario.

In entrambe le ipotesi la rinuncia dei legittimari alla liquidazione non è priva di effetti traslativi, comportando un accrescimento della liberalità (o donazione) effettuata dal disponente nei confronti dell' assegnatario.

La rinuncia alla liquidazione dei legittimari non assegnatari sarebbe priva di effetti traslativi solo nell' ipotesi in cui detta liquidazione fosse qualificabile come una liberalità (o donazione) spontaneamente effettuata dal legittimario assegnatario nei confronti dei non assegnatari. (6) Solo in questa ipotesi, infatti, la rinuncia non determinerebbe un accrescimento della base imponibile della prima attribuzione (il trasferimento dell' azienda o delle partecipazioni dal disponente al legittimario assegnatario). Nella denegata ipotesi in cui queste siano state le considerazioni che hanno indotto l' Agenzia delle Entrate ad escludere la presenza di effetti traslativi in detta rinuncia, si dovrebbero allora ritenere superate le qualificazioni sino ad oggi attribuite al patto di famiglia, con rilevanti effetti sia ai fini della determinazione delle aliquote che delle basi imponibili.

Per quanto concerne le prime, se la liquidazione dei legittimari non assegnatari è una autonoma liberalità (o donazione) dell' assegnatario nei confronti dei non assegnatari ciò che rileva è il legame eventualmente esistente fra questi due soggetti; se, invece, detta liquidazione rappresenta una liberalità indiretta da parte del disponente nei confronti dei legittimari non assegnatari, ciò che rileva è il legame eventualmente esistente tra il disponente ed i legittimari liquidati.

Similmente, se l' assegnazione dell' azienda (o delle partecipazioni) e la liquidazione dei legittimari non assegnatari rappresentano due negozi completamente autonomi e distinti, la base imponibile del trasferimento dell' azienda (o delle partecipazioni) dovrebbe essere calcolata sempre al lordo e non al netto del valore delle liquidazioni effettuate a favore dei legittimari non assegnatari.

Proprio per la rilevante portata delle incertezze interpretative suscitate da alcune delle affermazioni contenute nella circolare n. 3/E del 2008, è auspicabile che l' Amministrazione finanziaria intervenga nuovamente sulla materia, chiarendo in modo esplicito quale sia la qualificazione giuridica delle attribuzioni effettuate mediante il patto di famiglia e il conseguente trattamento impositivo agli effetti (anche, ma non solo) dell' imposta di successione e donazione.

3. La costituzione di vincoli di destinazione

La circolare n. 3/E del 2008, analizza le modalità applicative dell' imposta di donazione e successione agli atti di costituzione di vincoli di destinazione, cui sono riconducibili: seppure con effetti diversi, la costituzione di un trust, la stipula di un negozio fiduciario, la costituzione di un fondo patrimoniale (art. 167 del cod. civ.) e la costituzione, da parte di una società, di un patrimonio destinato ad uno specifico affare (art. 2447-bis del cod. civ.).

La costituzione di un vincolo di destinazione produce un effetto segregativo che consiste nel far confluire i beni "destinati" in un patrimonio separato da quello del disponente, che ne perde la libera disponibilità.

La destinazione dei beni ad un patrimonio separato, tuttavia, non sempre è funzionale al trasferimento della proprietà dei beni medesimi a favore di un soggetto diverso dal disponente. Ne consegue che l'atto di costituzione di un vincolo di destinazione non sempre comporta degli effetti traslativi del patrimonio destinato.

A tal proposito, la circolare in argomento ha correttamente evidenziato che, ai fini dell'applicazione dell'imposta, il fatto che si verifichino, o meno, degli effetti traslativi nell'ambito della costituzione di un vincolo di destinazione assume una rilevanza specifica: detta imposta, infatti, risulta applicabile solo in relazione a vincoli di destinazione costituiti mediante il trasferimento di beni, mentre "il vincolo realizzato su beni che, seppur separati rispetto al patrimonio del disponente, rimangono a quest'ultimo intestati, non può considerarsi un atto dispositivo rilevante ai fini dell'applicazione dell'imposta".

Sulla base di tali considerazioni, la predetta circolare, pertanto, precisa che ai fini dell'imposta si rende necessario distinguere le "costituzioni di vincoli di destinazione produttivi di effetti traslativi, da quelle che, invece, lo stesso effetto non evidenziano".

3.1. Il negozio fiduciario

Con riferimento al negozio fiduciario, la circolare n. 3/E del 2008 ha affermato, come già accennato, che tra gli atti costitutivi di vincoli aventi effetti anche traslativi rientra anche "il negozio fiduciario, di cui prevalentemente si avvalgono le società fiduciarie disciplinate dalla legge 23 novembre 1939, n. 1966 (recante la disciplina in materia di società fiduciarie e di revisione), che si propongono di assumere l'amministrazione dei beni per conto dei terzi", con conseguente applicazione dell'imposta in misura proporzionale.

Dalle prime indicazioni fornite dall'Agenzia delle Entrate con la circolare n. 3 del 2008, non è apparso del tutto chiaro quale fosse la nozione di negozio fiduciario fatta propria dall'Amministrazione finanziaria, in quanto sono stati richiamati principi relativi al concetto della c.d. "fiducia romanistica" (il negozio fiduciario) che a tratti sono sembrati sovrapporsi con quello della fiducia germanistica (il c.d. mandato fiduciario).

Nel nostro sistema, infatti, sono comunemente individuati due modelli di fiducia: quella germanistica e quella romanistica. Nella prima si verifica una scissione fra titolarità formale del diritto (che resta in capo al fiduciante) e legittimazione al relativo esercizio (che fa capo al fiduciario); nella fiducia romanistica, invece, si verifica un trasferimento del diritto dal fiduciante al fiduciario, realizzando un effetto traslativo voluto dalle parti, anche se limitato, nei rapporti interni, dal contenuto del c.d. "patto fiduciario".

Data l'importanza che il negozio fiduciario riveste nel settore di riferimento, la scrivente Associazione si è attivata affinché l'Amministrazione finanziaria tornasse sull'argomento, fornendo più dettagliati chiarimenti in merito alle modalità applicative dell'imposta sulle successioni e donazioni alle diverse tipologie di negozio fiduciario.

Il recepimento di tali istanze ha trovato riscontro nella successiva circolare n. 28/E del 27 marzo 2008, con la quale l'Agenzia delle Entrate ha fornito ulteriori precisazioni al riguardo. In detta sede, l'Agenzia delle Entrate, dopo aver ricordato le differenze esistenti fra la fiducia romanistica e

quella germanistica, ha più correttamente esplicitato come tale distinzione non sia priva di effetti dal punto di vista fiscale, soprattutto ai fini dell' applicazione dell' imposta sulle successioni e donazioni.

Infatti, nel modello di fiducia germanistica, che trova applicazione nei casi di intestazione fiduciaria di titoli azionari e quote di partecipazione societaria (e al cui modello si è ispirato il legislatore nazionale nel dettare la disciplina delle "società fiduciarie" - legge 23 novembre 1939, n. 1966), ha luogo una separazione della titolarità del diritto di proprietà rispetto alla legittimazione al relativo esercizio e, di conseguenza, i fiducianti rimangono gli effettivi proprietari dei beni da loro affidati alle società fiduciarie e a queste strumentalmente intestati. (7)

Viceversa, nella fiducia romanistica, utilizzata nei negozi fiduciari aventi ad oggetto beni immobili (data la natura peculiare di tali beni e le relative regole di circolazione), si verifica un vero e proprio trasferimento del bene dal fiduciante al fiduciario, seppur limitato, tra le parti, dal patto fiduciario. (8)

Sulla base di queste premesse, la circolare n. 28/E del 2008 ha evidenziato come il negozio fiduciario avente ad oggetto beni immobili, possa rilevare ai fini dell' imposta sulle donazioni e successioni, sotto un duplice profilo: o in funzione della gratuità del trasferimento, ovvero (e in alternativa) in funzione della eventuale idoneità del negozio stesso a costituire un vincolo di destinazione.

Secondo l' Agenzia delle Entrate, cioè, a prescindere "dalla possibilità di individuare nel negozio fiduciario, così strutturato, un atto idoneo a costituire un vincolo di destinazione (questione tuttora allo studio della stessa dottrina di diritto civile), in ogni caso si realizza un vero e proprio trasferimento a titolo gratuito del bene dalla sfera giuridica del sfiduciante a quella del fiduciario, con ciò restando indubbio l' inquadramento dell' atto nell' ambito applicativo della nuova imposta sulle successioni e donazioni."

Va, infine, segnalato che, con la circolare n. 28/E, risulta ribadito quanto già evidenziato nella circolare n. 3/E del 2008 in ordine al successivo trasferimento del bene precedentemente oggetto di destinazione patrimoniale.

In sostanza, la successiva attribuzione del bene immobile dalla società fiduciaria al fiduciante, ovvero ad un soggetto terzo (in base al contenuto del patto fiduciario), è soggetta ad autonoma imposizione, a seconda degli effetti giuridici prodotti, indipendentemente da ogni precedente imposizione.

3.2. Il trust

Secondo l' Agenzia delle Entrate (circolare n. 3/E del 2008) il trust si differenzia dagli altri vincoli di destinazione, in quanto comporta la segregazione dei beni sia rispetto al patrimonio personale del disponente, sia rispetto a quello del trustee.

I beni destinati al trust costituiscono un patrimonio con una specifica autonomia giuridica rispetto a quello del disponente e del trustee. Questa caratteristica peculiare fa sì che al medesimo non possano essere estese le considerazioni svolte con riferimento agli altri atti di destinazione patrimoniale, la cui rilevanza ai fini dell' applicazione dell' imposta di successione e donazione dipende esclusivamente dalla natura traslativa o meno dell' atto medesimo.

In sostanza, la costituzione di beni in trust rileva sempre ai fini dell' applicazione dell' imposta di

successione e donazione, "pur in assenza di formali effetti traslativi". (9)

La conseguente necessaria applicazione dell' imposta di successione e donazione a tutte le fattispecie di trust esistenti (incluso il trust di scopo), deve avvenire secondo le modalità illustrate nella circolare 6 agosto 2007, n. 48/E, dalle cui soluzioni interpretative la circolare n. 3/E del 2008 non si discosta, salvo integrarle con ulteriori precisazioni.

Con la circolare n. 3/E del 2008, l' Agenzia delle Entrate si sofferma sulle modalità di individuazione del soggetto passivo d' imposta e sull' applicazione delle franchigie. In particolare, viene specificato che ai fini della individuazione dei soggetti passivi tenuti al pagamento delle imposta occorre fare riferimento al disposto dell' art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 346 del 1990, in base al quale l' imposta è dovuta dagli eredi e dai legatari per le successioni, dai donatari per le donazioni e dai beneficiari per le altre liberalità tra vivi.

La circolare in rassegna, tuttavia, conclude affermando che "il soggetto passivo dell' imposta sulle successioni e donazioni è il trust, in quanto immediato destinatario dei beni oggetto della disposizione segregativa".

A tale ultimo riguardo non può non osservarsi come detta affermazione risulti invero in contraddizione con la qualificazione del trust fornita dall' Agenzia delle Entrate nell' ambito della precedente circolare, n. 48/E del 2007. In tale sede, l' Amministrazione finanziaria ha evidenziato che nel trust "il vincolo di destinazione avviene sin dall' origine a favore dei beneficiari finali" del medesimo e, proprio per questo motivo, l' imposta applicata al momento della dotazione patrimoniale del trust "copre" anche la successiva devoluzione del bene ai beneficiari (la tassazione "ha come presupposto il trasferimento di ricchezza ai beneficiari finali").

In tale stato di cose, una interpretazione coerente con le disposizioni contenute nel richiamato art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 346 del 1990 sarebbe stata quella di individuare i beneficiari finali del trust quali unici soggetti passivi dell' imposizione in esame. Del resto, è proprio con riferimento al tipo di legame eventualmente esistente tra il disponente (settlor) e i beneficiari finali che vengono individuate le aliquote d' imposta e le franchigie operanti nella determinazione del tributo dovuto.

Si deve ritenere che la diversa scelta effettuata dall' Agenzia delle Entrate risponde all' esigenza di individuare un soggetto passivo d' imposta che rimanga tale anche nelle ipotesi in cui il trust non preveda dei beneficiari finali del complesso negozio di destinazione patrimoniale (come avviene, per esempio, nel trust di scopo). Pertanto, l' aver voluto assoggettare ad imposta anche quelle fattispecie di trust in cui non si realizza alcun effetto traslativo dei beni segregati (e, quindi, non viene integrato il presupposto impositivo dell' imposta di donazione e successione (10)) ha determinato la necessaria individuazione di un soggetto passivo d' imposta diverso dal beneficiario della disposizione, con conseguente "forzatura" del chiaro dettato normativo dell' art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 346 del 1990.

Si evidenzia, infine, che, nell' affrontare la tematica delle franchigie d' imposta eventualmente spettanti all' atto di dotazione patrimoniale del trust, la circolare n. 3/E del 2008 ha chiarito alcuni dei dubbi precedentemente sorti con riferimento alle ipotesi in cui i beneficiari finali sono identificabili nel rapporto di parentela con il disponente ma non nella persona (per es. "il primo dei miei nipoti che raggiunga la maggiore età"). Secondo l' Agenzia delle Entrate, in siffatte ipotesi non è consentito usufruire delle franchigie, posto che queste rilevano con riferimento a ciascun beneficiario "tenendo conto delle disposizioni precedentemente poste in essere in suo favore dallo stesso disponente".

In considerazione dell' ampiezza della tassazione degli atti di destinazione patrimoniale si fa riserva di tornare sull' argomento, anche alla luce degli ulteriori chiarimenti che l' Amministrazione finanziaria vorrà fornire al riguardo.

ALLEGATI:

- **Circolare Agenzia delle Entrate del 22 gennaio 2008, n. 3/E;**
- **Circolare Agenzia delle Entrate del 27 marzo 2008, n. 28/E.**

(1) Cfr. Per un più generale esame dei contenuti della circolare n. 3/E del 2008: MAURO A., Circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008: i chiarimenti dell' Agenzia delle Entrate sulle imposte di successione e donazione, in *Il Fisco*, 2008, 2, 859; MIGNARRI E., Circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008: trattamento delle attività finanziarie nell' imposta sulle donazioni e successioni, in *Il Fisco*, 2008, 1, 1178;. MANCA M., Intestazione fiduciaria e imposta sui vincoli di destinazione, in *Il Fisco*, 2008, 9.

(2) Cfr. Legge di conversione, con modificazioni, del 24 novembre 2006, n. 286.

(3) L' art. 3, comma 4-ter, del D.Lgs. n. 346 del 1990 stabilisce che " I trasferimenti, effettuati anche tramite i patti di famiglia di cui agli articoli 768-bis e seguenti del codice civile a favore dei discendenti e del coniuge, di aziende o rami di esse, di quote sociali e di azioni non sono soggetti all' imposta. In caso di quote sociali e azioni di soggetti di cui all' articolo 73, comma 1, lettera a), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, il beneficio spetta limitatamente alle partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell' articolo 2359, primo comma, numero 1), del codice civile. Il beneficio si applica a condizione che gli aventi causa proseguano l' esercizio dell' attività d' impresa o detengano il controllo per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento, rendendo, contestualmente alla presentazione della dichiarazione di successione o all' atto di donazione, apposita dichiarazione in tal senso. Il mancato rispetto della condizione di cui al periodo precedente comporta la decadenza dal beneficio, il pagamento dell' imposta in misura ordinaria, della sanzione amministrativa prevista dall' articolo 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471, e degli interessi di mora decorrenti dalla data in cui l' imposta medesima avrebbe dovuto essere pagata".

(4) Per un approfondimento della fattispecie esaminata dalla risoluzione 23 novembre 2007, n. 341, si rinvia a: ZANETTI E., L' esclusione dall' imposta sulle donazioni per i trasferimenti di aziende e partecipazioni, in *Il Fisco*, 2007, 1, 6915.

(5) Per un approfondimento di tali orientamenti interpretativi, in contrapposizione alle opposte tesi dottrinali, si rinvia alle considerazioni svolte nella circolare, pari Serie, n. 17 del 1° ottobre 2007.

(6) Peraltro, è opportuno sottolineare come un' interpretazione di questo tipo contrasterebbe con la normativa civilistica di riferimento: il legittimario assegnatario dell' azienda, infatti, provvede alla liquidazione delle quote spettanti agli altri legittimari non assegnatari, non perché spinto da animo

liberale, ma in quanto costretto dal doveroso adempimento di un obbligo che nasce ex lege al momento della stipula del patto di famiglia.

(7) Così si è espressa la Suprema Corte di Cassazione, riunita a Sezioni Unite, nella sentenza 21 maggio 1999, n. 4943, richiamata dalla circolare n. 28/E del 27 marzo 2008.

(8) Come evidenziato dalla circolare n. 28/E del 2008, tale negozio si caratterizza per la combinazione di due distinti effetti: l'effetto reale, valevole nei confronti dei terzi (che consiste in un vero e proprio trasferimento del diritto su di un bene dal sfiduciante al fiduciario) e l'effetto obbligatorio, interno al rapporto tra fiduciante e fiduciario.

(9) Si fa qui riferimento alle ipotesi di trust di scopo o di garanzia, costituiti appunto per il raggiungimento di un determinato scopo ovvero come garanzia, senza che sussista alcun beneficiario finale dell'atto di destinazione patrimoniale.

(10) Sul punto si rinvia alle considerazioni svolte nella circolare, pari Serie, n. 19 del 17 ottobre 2007.