

DIRITTO E PRATICA TRIBUTARIA

FONDATORE
ANTONIO UCKMAR

DIRETTORE
VICTOR UCKMAR
UNIVERSITÀ DI GENOVA

DIRETTORE SCIENTIFICO
CESARE GLENDI
UNIVERSITÀ DI PARMA

COMITATO DI DIREZIONE

ANDREA AMATUCCI
UNIVERSITÀ FEDERICO II DI NAPOLI

MASSIMO BASILAVECCHIA
UNIVERSITÀ DI TERAMO

PIERA FILIPPI
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

GUGLIELMO FRANSONI
UNIVERSITÀ DI FOGGIA

FRANCO GALLO
UNIVERSITÀ LUISS DI ROMA

ANTONIO LOVISOLO
UNIVERSITÀ DI GENOVA

CORRADO MAGNANI
UNIVERSITÀ DI GENOVA

GIANNI MARONGIU
UNIVERSITÀ DI GENOVA

GIUSEPPE MELIS
UNIVERSITÀ LUISS DI ROMA

SEBASTIANO MAURIZIO MESSINA
UNIVERSITÀ DI VERONA

LIVIA SALVINI
UNIVERSITÀ LUISS DI ROMA

DARIO STEVANATO
UNIVERSITÀ DI TRIESTE

www.edicolaprofessionale.com/DPT



Wolters Kluwer

CEDAM

Vincoli di destinazione, trust e imposta sulle successioni e donazioni: la (criticabile) tesi interpretativa della Corte di Cassazione e le conseguenze applicative (*)

I

L'atto col quale il disponente vincoli beni a sé appartenenti al perseguimento della finalità di rafforzamento della generica garanzia patrimoniale già prestata, nella qualità di fideiussore, in favore di alcuni istituti bancari (c.d. trust autodichiarato «di garanzia»), in quanto fonte di costituzione di vincoli di destinazione, è assoggettato all'imposta sulle successioni e donazioni, con applicazione dell'aliquota residuale all'8%.

Cass., sez. VI - T (pres. Cicala, rel. Perrino), ord. 24 febbraio 2015, n. 3735, Agenzia delle entrate c. C.L.

(Omissis). – Svolgimento del processo. – C.L. costituì in trust, così denominato, del quale si nominò trustee, i propri beni immobili, al fine di rafforzare la generica garanzia patrimoniale già prestata, nella qualità di fideiussore, in favore di alcuni istituti bancari; l'atto di costituzione prevede che, al raggiungimento dello scopo principale, il fondo eventualmente residuo sarebbe stato destinato al soddisfacimento dei bisogni e delle esigenze della famiglia del settlor e che, al termine del trust, il beneficiario finale di quanto fosse residuo sarebbe stato il disponente, se in vita, altrimenti i suoi legittimi eredi. In esito alla registrazione dell'atto di costituzione denominato trust, l'Agenzia delle entrate emise avviso di liquidazione per il recupero dell'imposta sulle donazioni ragguagliata al valore dei beni immobili conferiti, applicando l'aliquota dell'8 per cento, giusta il d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 49° comma, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 286 del 2006, che il disponente impugnò.

La Commissione Tributaria Provinciale respinse il ricorso, ma quella regionale ha accolto l'appello del contribuente, rilevando che, per effetto della costituzione del trust, C.L. non ha beneficiato di arricchimento alcuno, in quanto la segregazione dei beni era intesa esclusivamente alla prestazione di una garanzia. Per conseguenza, ha considerato, non è configurabile il presupposto impositivo dell'imposta sulle donazioni, ossia la liberalità; né è comunque prospettabile, in virtù della costituzione del trust, alcuna capacità contributiva del contribuente, nella qualità di trustee.

Ricorre l'Agenzia per ottenere la cassazione di questa sentenza, affidando il ricorso ad un unico motivo, al quale reagisce il contribuente con controricorso e ricorso incidentale concernente la compensazione delle spese processuali nei due gradi di merito del giudizio, illustrati altresì con memoria.

Motivi della decisione. – (*Omissis*). – 2. – Con l'unico motivo del ricorso principale, proposto *ex art.* 360, 1° comma, n. 3 c.p.c., l'Agenzia delle entrate lamenta la violazione e falsa applicazione del d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, art. 2, 47° comma, convertito dalla l. 23 novembre 2006, n. 286, sostenendo che tale norma, là dove configura come presupposto impositivo dell'imposta sulle successioni e donazioni anche la «costituzione di vincoli di destinazione» sia direttamente applicabile alla fattispecie in esame, a sostegno della pretesa dell'ufficio.

2.1. – Di contro, la sentenza impugnata statuisce che «i vincoli di destinazione ed i *trust* sono istituti diversi» ed il contribuente, sviluppando quest'affermazione, puntualizza che, mentre il *trust* è un istituto giuridico, *recte*, un negozio giuridico, il vincolo di destinazione si limita a designare l'effetto prodotto da una categoria generica ed atipica di atti negoziali: di qui l'irriducibilità del primo al secondo e la conseguente inapplicabilità del d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 47° comma, come convertito, dedicato ai soli vincoli di destinazione.

3. – Il negozio realizzato da C.L., benché sia denominato *trust*, non ne ha la fisionomia: ne manca, difatti, uno dei tratti tipologicamente caratteristici, ossia il trasferimento a terzi da parte del *settlor* dei beni costituiti in *trust*, al fine del conseguimento dell'effetto, con carattere reale, di destinazione del bene alla soddisfazione dell'interesse programmato.

3.1. – Conferendo beni in *trust*, difatti, il disponente mira a modificare il risultato finale del negozio esterno di attribuzione patrimoniale, mediante l'obbligo assunto dal *trustee* d'imprimere a quanto trasferito la destinazione finale voluta.

Conformemente alla definizione di *trust*, allora (in base all'art. 2 della Convenzione dell'Aja del 1 luglio 1985, ratificata dalla l. 16 ottobre 1989, n. 364, secondo cui per *trust* «si intendono i rapporti giuridici istituiti... qualora dei beni siano posti sotto il controllo di un *trustee* nell'interesse del beneficiario»), la causa del relativo negozio sta nella conformazione funzionalmente orientata della proprietà.

3.2. – Sul punto, la Corte (Cass., 9 maggio 2014, n. 10105) ha ritenuto che, in base all'art. 2 della Convenzione, lo scopo caratteristico del *trust*, che ha identificato con quello di costituire una separazione patrimoniale in vista del soddisfacimento di un interesse del beneficiario o del perseguimento di un fine dato, è conseguito mediante la separazione dei beni dal restante patrimonio del disponente e la loro intestazione ad altro soggetto, parimenti in modo separato dal patrimonio di quest'ultimo.

3.3. – In maniera ancora più eloquente, si è sancito che «presupposto coessenziale 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» (Cass. pen., sez. 5^a, 30 marzo 2011, n. 13276, Orsi; conforme, sez. 6^a, 27 febbraio 2014, n. 21621, Soc. Fravesa).

3.4. – Difatti, l'art. 2, 2° comma, lett. b), della Convenzione espressamente dispone che «i beni in *trust* sono intestati al *trustee* o ad un altro soggetto per conto del *trustee*»; e che il *trust* postuli l'alienazione dei beni del disponente emerge chiaramente dall'art. 2, 3° comma, a norma del quale «il fatto che il disponente conservi alcuni diritti e facoltà o che il *trustee* abbia alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un *trust*»: il diritto convenzionale, dunque, ammette, in astratto, che possano residuare in capo al *settlor* «alcuni diritti e facoltà», postulando, in concreto, che il *trustee* o l'altro soggetto per conto di questo siano terzi rispetto al disponente.

4. – In questo contesto normativo, il contribuente deduce, e v'insiste in memoria, di aver richiamato l'applicazione, tra le leggi straniere che contemplano il *trust*, della *Trust Jersey Law* del 1994, come successivamente modificata, la quale all'articolo 9A prevede poteri indiscriminati del disponente.

4.1. – La questione, la quale comporterebbe un vaglio di validità secondo il diritto straniero prescelto (in base all'art. 8 della Convenzione), che, per un verso, postula la formulazione di un giudizio di riconoscimento del *trust* nel nostro ordinamento, nel raffronto con le norme inderogabili e di ordine pubblico e, per altro verso, investe i limiti posti dalla Convenzione dell'Aja, che non detta regole di diritto sostanziale uniforme, risulta del tutto irrilevante ai fini della disciplina tributaria da applicare, in virtù delle considerazioni che seguono.

5. – Con disposizione innovativa, il d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 47° comma, come convertito, prescrive che «è istituita l'imposta sulle successioni e donazioni sui trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione, secondo le disposizioni del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni, di cui al d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, nel testo vigente alla data del 24 ottobre 2001, fatto salvo quanto previsto dai commi da 48° a 54°».

5.1. – Il tenore della norma evidenzia che l'imposta è istituita non già sui trasferimenti di beni e diritti a causa della costituzione di vincoli di destinazione, come, invece, accade per le successioni e le donazioni, in relazione alle quali è espressamente evocato il nesso causale: l'imposta è istituita direttamente, ed in sé, sulla costituzione dei vincoli.

5.2. – Vincoli, che, come sostengono sentenza e controricorrente, designano non negozi, bensì l'effetto giuridico di destinazione, mediante il quale si dispone, ossia si pone fuori da sé (e non necessariamente in favore di altri da sé) un bene, orientandone i diritti dominicali al perseguimento degli obiettivi voluti: alla disposizione non è coesenziale l'attribuzione a terzi, in quanto mercé la destinazione si modula, non si trasferisce il diritto.

6. – L'imposta sulla costituzione di vincolo di destinazione è un'imposta nuova, accomunata solo per assonanza alla gratuità delle attribuzioni liberali, altrimenti gratuite e accessorie; essa riceve disciplina mediante un rinvio, di natura recettizio – materiale, alle disposizioni del d.lgs. n. 346 del 1990 (in quanto compatibili: d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 50° comma, come convertito), ma conserva connotati peculiari e disomogenei rispetto a quelli dell'imposta classica sulle successioni e sulle donazioni.

6.1. – Ciò in quanto nell'imposta in esame, a differenza che in quella tradizionale, il presupposto impositivo è correlato alla predisposizione del programma di funzionalizzazione del diritto al perseguimento degli obiettivi voluti; là dove l'oggetto consiste nel valore dell'utilità della quale il disponente, stabilendo che sia sottratta all'ordinario esercizio delle proprie facoltà proprietarie, finisce con l'impoverirsi.

6.2. – Se questa imposta abbisognasse del trasferimento e, quindi, dell'arricchimento, essa sarebbe del tutto superflua, risultando sufficiente quella classica sulle successioni e sulle donazioni, nelle quali il presupposto d'imposta è, giustappunto, il trasferimento, quantunque condizionato o a termine, dell'utilità economica ad un beneficiario: si prospetterebbe, in definitiva, l'*interpretatio abrogans* della disposizione in questione.

7. – È, allora, evidente la manifesta infondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale della disposizione prospettata dal controricorrente per la dedotta violazione dei principi di ragionevolezza e di capacità contributiva, in ragione della mancanza di arricchimento: con riguardo all'imposta in esame, non rileva affatto la mancanza di arricchimento, giacché il contenuto patrimoniale referente di capacità contributiva è ragguagliato all'utilità economica, della quale il costituente, destinando, dispone.

7.1. – Visto che il referente assunto dal legislatore è l'utilità economica e che questa utilità è destinata ad altri, il peso del prelievo coerentemente va a gravare sull'utilità e, in definitiva, sul beneficiario finale, al quale essa è destinata a pervenire.

7.2. – Il rilievo della capacità economica, del resto, è correlato al

contenuto patrimoniale di atti o fatti, non già al trasferimento attuale di diritti: la capacità contributiva, ha chiarito la Consulta, è da intendere come attitudine ad eseguire la prestazione imposta, correlata non già alla concreta situazione del singolo contribuente, bensì al presupposto economico al quale l'obbligazione è correlata (Corte cost., 20 luglio 1994, n. 315), di modo che «è sufficiente che vi sia un collegamento tra prestazione imposta e presupposti economici presi in considerazione» (Corte cost., 21 maggio 2001, n. 155). Di qui altresì la non irragionevolezza della disposizione.

8. – Ciò posto, il legislatore, evocando soltanto l'effetto, ha inequivocabilmente attratto nell'area applicativa della norma tutti i regolamenti capaci di produrlo.

8.1. – Tra questi, vanno annoverati anche gli atti di destinazione contemplati dall'art. 2645-ter c.c., che, sebbene sia precipuamente volto a disciplinare la pubblicità dell'effetto destinatorio e gli effetti – specialmente di opponibilità ai terzi – da questa derivanti, finisce col delineare un atto con effetto tipico, reale, perché inerente alla qualità del bene che ne è oggetto, sia pure con contenuto atipico purché rispondente ad interessi meritevoli di tutela, assurgendo per questo verso a norma sulla fattispecie.

8.2. – La norma risponde difatti all'esigenza di rendere tipica la volontà destinatoria; se così non fosse, essa sarebbe inutile, essendo già consentito dal principio di libertà, proprietaria e negoziale, di fare l'uso che si crede dei propri beni e, quindi, anche di impiegarli per determinate finalità.

9. – E, questa, la situazione che ricorre nella fattispecie in esame, in cui non si è prodotto effetto traslativo alcuno, ma in cui il disponente, che risulta dagli atti essere il destinatario della pretesa impositiva, nel regolamentare i propri interessi nella maniera che ha ritenuto più consona all'esigenza di garanzia perseguita, ha impresso, come effetto immediato e diretto, vincoli temporanei al libero esercizio dei propri stessi diritti sui beni immobili in oggetto, al fine, appunto, di rafforzare la generica garanzia patrimoniale da lui prestata.

9.1. – L'effetto immediato e diretto della previsione del vincolo di destinazione si è prodotto nella sfera giuridica di C., che è rimasto proprietario dei beni e che giustappunto mercede il vincolo su di essi impresso è riuscito a rafforzare la garanzia patrimoniale già prestata; ed anche quelli eventuali, comunque rilevanti, sono destinati a ripercuotersi nella medesima sfera, in base alle previsioni negoziali indicate in narrativa.

9.2. – Di qui la ricorrenza, oltre che del presupposto impositivo, anche della qualità di soggetto passivo in capo a C.L.

10. – In relazione all'aliquota applicabile, la misura dell'8 per cento prevista dalla lettera e) del 49° comma della medesima norma, è imposta dalla sua natura residuale, non rientrando la figura del conferente, che seguita ad essere proprietario dei beni, in alcuna delle altre categorie previste dalla norma, che godono di aliquota inferiore.

11. – Il ricorso principale va quindi accolto, con assorbimento di quello incidentale, con cassazione della sentenza e rinvio per nuovo esame delle questioni ancora *sub iudice* ad altra sezione della Commissione Tributaria Regionale della Lombardia, che si atterrà al seguente principio di diritto:

«L'atto col quale il disponente vincoli beni a sé appartenenti al perseguimento della finalità di rafforzamento della generica garanzia patrimoniale già prestata, nella qualità di fideiussore, in favore di alcuni istituti bancari, in quanto fonte di costituzione di vincoli di destinazione, è assoggettato all'imposta gravante su tali vincoli a norma del d.lgs. n. 262 del 2006, art. 2, 47° comma, convertito dalla l. n. 286 del 2006».

P.Q.M. – La Corte:

– accoglie il ricorso principale, in esso assorbito quello incidentale;

– cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Commissione tributaria regionale della Lombardia. (*Omissis*).

II

Va applicata l'imposta sulle successioni e donazioni nella peculiare ipotesi concernente la costituzione di vincolo di destinazione, assunta come autonomo presupposto impositivo, sull'attribuzione di danaro, conferita in trust e destinata ad essere investita a beneficio di terzi.

Cass., sez. VI - T (pres. Cicala, rel. Perrino), ord. 24 febbraio 2015, n. 3737, Agenzia delle entrate c. Umbria Trust 2005 - 2010.

(*Omissis*). – *Svolgimento del processo.* – La Fondazione Cassa di risparmio di Perugia, la Regione Umbria, il Comune di Perugia e la Camera di commercio costituirono con atto notarile l'Umbria Trust 2005-2010, con provvista di danaro fornito dalla Fondazione, assegnandogli lo scopo di provvedere alla manutenzione ordinaria e straordinaria, alla riqualificazione ed allo sviluppo dell'aeroporto umbro di (*Omissis*) nel quinquennio 2005 - 2010 e prevedendo che eventuali beni residui sarebbero stati devoluti, alla cessazione del *trust*, alla Regione Umbria o ad altra società pubblica o ente pubblico regionale individuato dai disponenti.

Sulla somma ricevuta come provvista il *trust* pagò l'imposta sulle donazioni nella misura dell'8 per cento, di cui successivamente ha chiesto il rimborso, impugnando il relativo silenzio-rifiuto opposto dall'amministrazione.

La Commissione Tributaria Provinciale ha accolto il ricorso e quella regionale ha respinto l'appello dell'ufficio, considerando che l'imposta sia applicabile solo al momento del passaggio del bene dal *trust* al beneficiario; passaggio, che nel caso in esame non si era verificato.

Ricorre l'Agenzia per ottenere la cassazione di questa sentenza, affidando il ricorso ad un unico motivo, al quale il *trust* reagisce con controricorso, illustrato altresì con memoria, calibrando la difesa sull'insussistenza dell'arricchimento e sul dubbio di legittimità costituzionale della normativa, in caso di adesione alla prospettazione dell'Agenzia.

Motivi della decisione. – (*Omissis*) – Con l'unico motivo di ricorso, proposto *ex art.* 360, 1° comma, n. 3 c.p.c., l'Agenzia delle entrate lamenta la violazione del d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, art. 5, la violazione e falsa applicazione del d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, art. 2, commi 47° e 49°, convertito dalla l. 24 novembre 2006, n. 286, nonché la falsa applicazione del d.l. 31 ottobre 1990, n. 346, art. 58, e dei principi elusivi: ritiene che l'elargizione delle somme da parte dei disponenti abbia integrato in sé il presupposto impositivo della costituzione del vincolo di destinazione assoggettabile ad imposta a norma del d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 47° comma, come convertito.

3. – La fisionomia del Trust Umbria 2005-2010, come emerge dal suo atto costitutivo, il contenuto del quale è sunteggiato in narrativa, evidenzia i tratti della liberalità, ossia dell'attribuzione patrimoniale sorretta dal movente di beneficiare un terzo, che si connota per il decremento del patrimonio del soggetto che l'esegue e per il contestuale incremento del soggetto che la riceve.

3.1. – L'intento di liberalità, peraltro, è perseguito in maniera indiretta, perché è affidato ad un'articolazione di atti, che danno vita ad un programma negoziale, sia pure univocamente animato dalla volontà di arricchire la Regione Umbria mediante la manutenzione, la riqualificazione e lo sviluppo dell'aeroporto (*Omissis*) (per fattispecie per certi versi similari, vedi Cass., 23 maggio 2014, n. 11491 e 9 maggio 2013 n. 10991).

3.2. – Preminente, in questo congegno, è il diritto dei disponenti di vedere realizzati i propri obiettivi, per mezzo dell'imposizione ai *trustee* di vincoli di destinazione nella gestione del danaro in *trust*: i vincoli piegano lo statuto del diritto di proprietà della provvista conferita, per volgerlo alla finalità di far conseguire alla Regione Umbria il beneficio programmato.

In definitiva, conferendo il danaro in *trust*, i disponenti mirano a modificare il risultato finale del negozio esterno di attribuzione patrimoniale, mediante l'obbligo assunto dai *trustee* d'imprimere a quanto trasferito la destinazione finale voluta.

3.3. – Conformemente alla definizione di *trust*, allora (in base all'art. 2 della Convenzione dell'Aja del 1 luglio 1985, ratificata dallal. 16 ottobre 1989, n. 364, secondo cui per *trust* «si intendono i rapporti giuridici istituiti... qualora dei beni siano posti sotto il controllo di un *trustee* nell'interesse del beneficiario»), la causa del relativo negozio sta nella conformazione funzionalmente orientata della proprietà.

4. – Non interessa, ai fini della decisione dell'odierna controversia, prendere posizione sulla fisionomia di questo diritto proprietario, sulla quale la dottrina è divisa e la giurisprudenza della corte ha talora evocato, in fattispecie similari, la distinzione fra proprietà formale o mera intestazione e proprietà sostanziale (così, Cass., 14 ottobre 1997, n. 10031, che riecheggia altresì in Cass., 22 dicembre 2011, n. 28363); né è necessario indagare le relazioni negoziali tra l'attribuzione patrimoniale in *trust* e l'attuazione del vincolo di destinazione ad essa impresso.

4.1. – Quel che conta è affermare che il regolamento negoziale col quale s'istituisce il *trust* è perfetto ed efficace con la fissazione del suddetto vincolo di destinazione, che conforma i diritti, i poteri, le facoltà e gli obblighi dei *trustee*, all'attuazione di esso programmaticamente preordinati, perché in tale fissazione il regolamento trova la propria ragion d'essere, ossia la propria causa.

5. – Ed è giustappunto questo il tratto fisionomico considerato dal legislatore fiscale allorquando ha plasmato la fattispecie civilistica in chiave tributaria.

Coll'art. 2, 47° comma, del decreto legge, come convertito, difatti, il legislatore ha istituito «...l'imposta sulle successioni e donazioni sui trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione, secondo le disposizioni del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni, di cui al d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, nel testo vigente alla data del 24 ottobre 2001, fatto salvo quanto previsto dai commi da 48° a 54°».

5.1. – Il tenore della norma evidenzia che l'imposta è istituita non già sui trasferimenti di beni e diritti a causa della costituzione di vincoli di destinazione, come, invece, accade per le successioni e le donazioni, in relazione alle quali è espressamente evocato il nesso causale: l'imposta è istituita direttamente, ed in sé, sulla costituzione dei vincoli.

5.2. – Vincoli, che designano non negozi, bensì l'effetto giuridico

dinanzi descritto: il legislatore, evocando soltanto l'effetto, ha inequivocabilmente attratto nell'area applicativa della norma tutti i regolamenti capaci di produrlo, compreso, quindi, il *trust*.

6. – L'imposta sulla costituzione di vincolo di destinazione è un'imposta nuova, accomunata solo per assonanza alla gratuità delle attribuzioni liberali, altrimenti gratuite e successorie; essa riceve disciplina mediante un rinvio, di natura recettizio – materiale, alle disposizioni del d.lgs. n. 346 del 1990 (in quanto compatibili: d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 50° comma, come convertito), ma conserva connotati peculiari e disomogenei rispetto a quelli dell'imposta classica sulle successioni e sulle donazioni.

6.1. – Ciò in quanto nell'imposta in esame, a differenza che in quella tradizionale, il presupposto impositivo è correlato alla predisposizione del programma di funzionalizzazione del diritto al perseguimento degli obiettivi voluti; là dove l'oggetto consiste nel valore dell'utilità della quale il disponente, stabilendo che sia sottratta all'esercizio delle proprie facoltà proprietarie, per essere gestita da altri a beneficio di terzi, finisce con l'impovertirsi.

6.2. – In questa imposta, diversamente da quanto accade per l'altra, il trasferimento del diritto non innerva la causa della fattispecie: salvo prospettare un'*interpretatio abrogans* della disposizione in questione, il vincolo di destinazione ineludibilmente mira a modulare il diritto, non già a trasferirlo.

7. – È, allora, evidente la manifesta infondatezza del dubbio di legittimità costituzionale della disposizione prospettato dal controricorrente per il dedotto contrasto con gli artt. 3 e 53 Cost., in ragione della mancanza di arricchimento in caso di conferimento in *trust*: con riguardo all'imposta in esame, non rileva affatto la mancanza di arricchimento, giacché il contenuto patrimoniale referente di capacità contributiva è ragguagliato all'utilità economica, che, in quanto indirizzata ad altri, si colloca al di fuori del patrimonio del disponente (oltre che di quello del gerente).

7.1. – E, visto che il referente è l'utilità economica e che questa utilità è destinata ad altri, il peso del prelievo coerentemente va a gravare sull'utilità e, in definitiva, sul beneficiario finale, al quale essa è destinata a pervenire.

7.2. – Il rilievo della capacità economica, del resto, è correlato al contenuto patrimoniale di atti o fatti, non già al trasferimento attuale di diritti: la capacità contributiva, ha chiarito la Consulta, è da intendere come attitudine ad eseguire la prestazione imposta, correlata non già alla concreta situazione del singolo contribuente, bensì al presupposto economico al quale l'obbligazione è correlata (Corte cost., 20

luglio 1994, n. 315), di modo che «è sufficiente che vi sia un collegamento tra prestazione imposta e presupposti economici presi in considerazione» (Corte cost., 21 maggio 2001, n. 155). Di qui la non irragionevolezza della disciplina anche sotto il profilo della parità di trattamento.

7.3. – La materiale percezione dell'utilità, ossia, secondo la tradizionale impostazione, l'arricchimento, appartiene all'esecuzione del programma di destinazione, che, per conseguenza, non rileva ai fini dell'individuazione del momento del prelievo tributario sulla costituzione del vincolo, ma dopo, anche ai fini della eventuale riliquidazione delle aliquote e delle franchigie.

8. – Questa configurazione è più coerente di quelle che si sono venute affacciando in dottrina, ricevendo talora l'avallo della stessa Agenzia delle entrate.

8.1. – Non è, al riguardo, convincente la costruzione che, facendo leva sul d.lgs. n. 346 del 1990, art. 58, 1° comma, richiamato dall'Agenzia anche nell'odierno giudizio, secondo cui «gli oneri da cui è gravata la donazione, che hanno per oggetto prestazioni a soggetti terzi determinati individualmente, si considerano donazioni a favore dei beneficiari», reputa che il *trust inter vivos* sia assimilabile ad una donazione modale, col beneficiario come destinatario dell'onere.

Difatti, nessun arricchimento, si è visto, si riverbera sulla sfera giuridica del *trustee*, tenuto a gestire nell'interesse di altri quanto ricevuto; vieppiù infruttuoso è il richiamo al 1° comma dell'art. 58 in caso di mancata designazione di beneficiari.

8.2. – Analoghe considerazioni fanno giustizia della costruzione alternativa del *trust inter vivos* come donazione condizionata, evocata dal d.lgs. n. 346 del 1990, art. 58, 2° comma, la quale si scontra altresì col rilievo che la devoluzione dei beni immessi in *trust* non deriva dal verificarsi di un evento dedotto in condizione, ma dallo scadere del termine fissato alla durata del *trust*.

Anche in un caso come quello in esame, in cui residua qualche margine di dubbio sulla devoluzione e sull'identità dei beneficiari dei beni residui, va rilevato che, se non è certo il relativo diritto in capo alla destinataria, è certo che questa fruirà delle utilità ritraibili dalla provvista: il che esclude in radice l'operatività del meccanismo condizionale.

8.3. – Né, infine, è predicabile l'estensione al *trust inter vivos* del regime previsto per la sostituzione fedecommissaria disciplinata dall'art. 692 c.c., richiamato dal citato art. 58, 3° comma.

La posizione del *trustee*, per le ragioni già illustrate, è distante da quella dell'istituto nelle disposizioni testamentarie o del donatario; e continua a mancare un atto di donazione contenente una disposizione vicina alla sostituzione fedecommissaria.

9. – Ciò non toglie, in virtù della realtà dell'attribuzione patrimoniale in *trust*, sia pure conformata dal vincolo di destinazione, che i *trustee* ne siano gl'intestatari; e la natura d'atto dell'imposta comporta che ogni singolo regolamento, seppure inserito in un programma negoziale più ampio, debba essere assoggettato ad imposta, in base alle regole stabilite dal d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, artt. 20 e 21, richiamate dal d.lgs. n. 346 del 1990, art. 55, 1° comma, e 60° comma, (in termini, Cass., 27 febbraio 2003, n. 2980), oggetto del rinvio recettizio – materiale mediante il quale è apprestata la disciplina dell'imposta sulla costituzione dei vincoli di destinazione.

9.1. – Ebbene, in tema di imposta di registro, la corte (Cass., 24 febbraio 2006, n. 4220) ha già avuto modo di stabilire che, in virtù del d.p.r. n. 131 del 1986, art. 20, – secondo cui «l'imposta è applicata secondo la intrinseca natura e gli effetti giuridici degli atti presentati alla registrazione» – si deve tener conto della natura e degli effetti del singolo atto presentato alla registrazione, di guisa che le successive rettifiche che comportino una diversa destinazione di beni vengono ad integrare e completare l'atto originario, e, pertanto, sul piano negoziale costituiscono nuovi atti, separatamente tassabili, che modificano gli effetti giuridici del primo atto, che conserva piena autonomia.

9.2. – L'attribuzione patrimoniale in *trust*, allora, determinando la costituzione del vincolo di destinazione, va assoggettata alla relativa imposta, indipendentemente dalla successiva attuazione della destinazione impressa al danaro.

10. – Il ricorso va in conseguenza accolto e la sentenza cassata con rinvio, per l'esame delle ulteriori questioni *sub iudice* delle quali da conto la narrativa del controricorso, ad altra sezione della Commissione Tributaria Regionale dell'Umbria, che si atterrà al seguente principio di diritto:

«Va applicata l'imposta sulle successioni e donazioni, nella peculiare accezione concernente la costituzione di vincolo di destinazione, assunta come autonomo presupposto impositivo, sull'attribuzione di danaro, conferita in *trust* e destinata ad essere investita a beneficio di terzi».

P.Q.M. – La Corte:

– accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Commissione tributaria regionale dell'Umbria. (*Omissis*).

III

L'atto denominato trust, funzionale, quoad effectum, all'applicazione di un regolamento equiparabile ad un fondo patrimoniale, va

qualificato ai fini tributari come atto costitutivo di vincolo di destinazione, con conseguente assoggettabilità alla relativa imposta dei beneficiari della destinazione e responsabilità d'imposta del notaio rogante.

Cass., sez. VI - T (pres. Cicala, rel. Perrino), ord. 25 febbraio 2015, n. 3886, Agenzia delle entrate c. M.G.

(Omissis). – *Svolgimento del processo.* – Emerge dalla narrativa della sentenza impugnata che M. G., notaio, ha rogato un atto costitutivo di un *trust*, in cui comparivano come disponenti i coniugi T.D. e P.M., che indicavano se stessi altresì come beneficiari, se in vita, altrimenti i figli in parti uguali e, in considerazione della mancanza di attualità di trasferimento di diritti, ha applicato in maniera fissa le imposte di registro, ipotecaria e catastale. Di contro, l'Agenzia delle entrate ha notificato al notaio un avviso di liquidazione, col quale ha recuperato, per quanto d'interesse, le imposte ipotecaria e catastale in misura proporzionale nonché l'imposta sulle successioni e donazioni con l'aliquota dell'8 per cento.

La Commissione Tributaria Provinciale ha accolto il ricorso proposto dal notaio e quella regionale ha respinto l'appello dell'ufficio, considerando, per un verso, che il *trust* è atto neutro e, per altro verso, che i suoi beneficiari sono titolari di una posizione qualificabile come aspettativa giuridica.

Ricorre l'Agenzia per ottenere la cassazione di questa sentenza, affidando il ricorso ad un unico motivo, al quale il notaio reagisce con controricorso e ricorso incidentale, calibrato sulla compensazione delle spese disposta in relazione ai due gradi di merito del giudizio, illustrati con memoria.

Motivi della decisione. – *(Omissis).* – 2. – Con l'unico motivo del ricorso, proposto *ex art.* 360, 1° comma, n. 3 c.p.c., l'Agenzia delle entrate lamenta la violazione e falsa applicazione del d.l. n. 262 del 2006, art. 2, commi 47°, 48° e 49°, convertito dalla l. n. 286 del 2006, in combinazione con gli artt. 9 ed 11, della parte I della tariffa allegata al d.p.r. n. 131 del 1986.

2.1. – Sebbene non in maniera perspicua, l'Agenzia sostiene che il regolamento descritto in narrativa, realizzando una destinazione giuridicamente vincolante dei beni per la soddisfazione del fine ivi specificato, debba essere assoggettato all'imposta sulle successioni e donazioni con l'aliquota dell'8 per cento, mentre le imposte ipotecaria e catastale vadano applicate in misura proporzionale, giacché la mancanza del requisito dell'onerosità non è sufficiente a ritenere l'atto privo di contenuto patrimoniale.

3. – Il regolamento voluto e realizzato dai coniugi T. - P., benché

sia denominato *trust*, non ne ha la fisionomia: ne manca, difatti, uno dei tratti tipologicamente caratteristici, ossia il trasferimento a terzi da parte del *settlor* dei beni costituiti in *trust*, al fine del conseguimento dell'effetto, con carattere reale, di destinazione del bene alla soddisfazione dell'interesse programmato.

3.1. – Conferendo beni in *trust*, difatti, il disponente mira a modificare il risultato finale del negozio esterno di attribuzione patrimoniale, mediante l'obbligo assunto dal *trustee* d'imprimere a quanto trasferito la destinazione finale voluta.

Conformemente alla definizione di *trust*, allora (in base all'art. 2 della Convenzione dell'Aja del 1 luglio 1985, ratificata con L. 16 ottobre 1989, n. 364, secondo cui per *trust* «si intendono i rapporti giuridici istituiti... qualora dei beni siano posti sotto il controllo di un *trustee* nell'interesse del beneficiario»), la causa del relativo negozio sta nella conformazione funzionalmente orientata della proprietà.

3.2. – Sul punto, la Corte (Cass., 9 maggio 2014, n. 10105) ha ritenuto che, in base all'art. 2 della Convenzione, lo scopo caratteristico del *trust*, che ha identificato con quello di costituire una separazione patrimoniale in vista del soddisfacimento di un interesse del beneficiario o del perseguimento di un fine dato, è conseguito mediante la separazione dei beni dal restante patrimonio del disponente e la loro intestazione ad altro soggetto, parimenti in modo separato dal patrimonio di quest'ultimo.

3.3. – E, in maniera ancora più eloquente, si è sancito che «presupposto coesenziale 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» (Cass. pen., sez. 5^a, 30 marzo 2011, n. 13276, Orsi; conforme, sez. 6^a, 27 febbraio 2014, n. 21621, Soc. Fravesa).

3.4. – Difatti, l'art. 2, 2° comma, lett. *b*), della Convenzione espressamente dispone che «i beni in *trust* sono intestati al *trustee* o ad un altro soggetto per conto del *trustee*»; e che il *trust* postuli l'alienazione dei beni del disponente emerge chiaramente dall'art. 2, 3° comma, a norma del quale «il fatto che il disponente conservi alcuni diritti e facoltà o che il *trustee* abbia alcuni diritti in qualità di beneficiario non è necessariamente incompatibile con l'esistenza di un *trust*»: il diritto convenzionale, dunque, ammette, in astratto, che possano residuare in capo al *settlor* «alcuni diritti e facoltà», postulando, in concreto, che il *trustee* o l'altro soggetto per conto di questo siano terzi rispetto al disponente.

4. – In questo contesto normativo, il contribuente deduce, e v'in-

siste in memoria, di aver richiamato l'applicazione, tra le leggi straniere che contemplano il *trust*, della *Trust Jersey Law* del 1994, come successivamente modificata, la quale all'articolo 9A prevede poteri indisciplinati del disponente.

Deriverebbero, dalla qualificazione come *trust*, rilevanti conseguenze, tra le quali, *in primis*, l'impossibilità della sua entificazione, ai fini della soggettività passiva.

4.1. – La questione, la quale comporterebbe un vaglio di validità secondo il diritto straniero prescelto (giusta l'art. 8 della Convenzione), che, per un verso, postula la formulazione di un giudizio di riconoscimento del *trust* nel nostro ordinamento, nel raffronto con le norme inderogabili e di ordine pubblico e, per altro verso, investe i limiti posti dalla Convenzione dell'Aja, che non detta regole di diritto sostanziale uniforme, risulta del tutto irrilevante ai fini della disciplina tributaria da applicare, in virtù, oltre che delle considerazioni che seguono, altresì del dato che l'avviso di liquidazione è stato indirizzato al notaio, a seguito e per effetto del rogito dell'atto in questione.

5. – Con disposizione innovativa, il d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 47° comma, come convertito, prescrive che «è istituita l'imposta sulle successioni e donazioni sui trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione, secondo le disposizioni del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni, di cui al d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, nel testo vigente alla data del 24 ottobre 2001, fatto salvo quanto previsto dai commi da 48° a 54°».

5.1. – Il tenore della norma evidenzia che l'imposta è istituita non già sui trasferimenti di beni e diritti a causa della costituzione di vincoli di destinazione, come, invece, accade per le successioni e le donazioni, in relazione alle quali è espressamente evocato il nesso causale: l'imposta è istituita direttamente, ed in sé, sulla costituzione dei vincoli.

5.2. – Vincoli, che designano non negozi, bensì l'effetto giuridico di destinazione, mediante il quale si dispone, ossia si pone fuori da sé (e non necessariamente in favore di altri da sé) un bene, orientandone i diritti dominicali al perseguimento degli obiettivi voluti: alla disposizione non è coesistente l'attribuzione a terzi, in quanto merce la destinazione si modula e non trasferisce il diritto.

6. – L'imposta sulla costituzione di vincolo di destinazione è un'imposta nuova, accomunata solo per assonanza alla gratuità delle attribuzioni liberali, altrimenti gratuite e successorie; essa riceve disciplina mediante un rinvio, di natura recettizio – materiale, alle disposizioni del d.lgs. n. 346 del 1990 (in quanto compatibili: d.l. n. 262 del 2006, art. 2, 50° comma, come convertito), ma conserva connotati pe-

culiari e disomogenei rispetto a quelli dell'imposta classica sulle successioni e sulle donazioni.

6.1. – Ciò in quanto nell'imposta in esame, a differenza che in quella tradizionale, il presupposto impositivo è correlato alla predisposizione del programma di funzionalizzazione del diritto al perseguimento degli obiettivi voluti; là dove l'oggetto consiste nel valore dell'utilità della quale il disponente, stabilendo che sia sottratta all'ordinario esercizio delle proprie facoltà proprietarie, finisce con l'impoverirsi.

6.2. – Se questa imposta abbisognasse del trasferimento e, quindi, dell'arricchimento, essa sarebbe del tutto superflua, risultando sufficiente quella classica sulle successioni e sulle donazioni, nelle quali il presupposto d'imposta è, giustappunto, il trasferimento, quantunque condizionato o a termine, dell'utilità economica ad un beneficiario: si prospetterebbe, in definitiva, l'*interpretatio abrogans* della disposizione in questione.

7. – È, allora, evidente la manifesta infondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale della disposizione prospettata dal controricorrente per la dedotta violazione dei principi di ragionevolezza e di capacità contributiva, in ragione della mancanza di arricchimento: con riguardo all'imposta in esame, non rileva affatto la mancanza di arricchimento, giacché il contenuto patrimoniale referente di capacità contributiva è ragguagliato all'utilità economica, della quale il costituente, destinando, dispone.

7.1. – Visto che il referente assunto dal legislatore è l'utilità economica e che questa utilità è destinata ad altri, il peso del prelievo coerentemente va a gravare sull'utilità e, in definitiva, sul beneficiario finale, al quale essa è destinata a pervenire.

7.2. – Il rilievo della capacità economica, del resto, è correlato al contenuto patrimoniale di atti o fatti, non già al trasferimento attuale di diritti: la capacità contributiva, ha chiarito la Consulta, è da intendere come attitudine ad eseguire la prestazione imposta, correlata non già alla concreta situazione del singolo contribuente, bensì al presupposto economico al quale l'obbligazione è correlata (Corte cost., 20 luglio 1994, n. 315), di modo che «è sufficiente che vi sia un collegamento tra prestazione imposta e presupposti economici presi in considerazione» (Corte cost., 21 maggio 2001, n. 155). Di qui altresì la non irragionevolezza della disposizione.

8. – Ciò posto, il legislatore, evocando soltanto l'effetto, ha inequivocabilmente attratto nell'area applicativa della norma tutti i regolamenti capaci di produrlo.

8.1. – Tra questi, vanno annoverati anche gli atti di destinazione

contemplati dall'art. 2645-ter c.c., che, sebbene sia precipuamente volto a disciplinare la pubblicità dell'effetto destinatorio e gli effetti – specialmente di opponibilità ai terzi – da questa derivanti, finisce col delineare un atto con effetto tipico, reale, perché inerente alla qualità del bene che ne è oggetto, sia pure con contenuto atipico purché rispondente ad interessi meritevoli di tutela, assurgendo per questo verso a norma sulla fattispecie.

8.2. – La norma risponde difatti all'esigenza di rendere tipica la volontà destinatoria; se così non fosse, essa sarebbe inutile, essendo già consentito dal principio di libertà, proprietaria e negoziale, di fare l'uso che si crede dei propri beni e, quindi, anche di impiegarli per determinate finalità.

9. – È, questa, la situazione che ricorre nella fattispecie in esame, in cui non si è prodotto effetto traslativo alcuno, ma in cui i disponenti, nel regolamentare i propri interessi con effetti assimilabili a quelli di un fondo patrimoniale, hanno impresso, come effetto immediato e diretto, vincoli temporanei al libero esercizio dei propri stessi diritti sui beni immobili in oggetto.

9.1. – L'effetto immediato e diretto della previsione del vincolo di destinazione si è prodotto nella sfera giuridica dei coniugi T. – P., che sono rimasti proprietari dei beni e che giustappunto mercé il vincolo su di essi impresso sono riusciti a conseguire gli effetti voluti.

9.2. – Di qui la ricorrenza, oltre che del presupposto impositivo, anche della qualità di soggetti passivi in capo ai coniugi non soltanto dell'imposta sulle successioni e donazioni, ma anche ipotecaria e catastale, in misura proporzionale, come stabilito, rispettivamente, dall'art. 2, 2° comma, e dal d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347, art. 10.

10. – In relazione all'aliquota applicabile, la misura dell'8 per cento prevista dal 49° comma, lett. c), della medesima norma è imposta dalla sua natura residuale, non rientrando la figura dei conferenti, che seguitano ad essere proprietari dei beni, in alcuna delle altre categorie previste dalla norma, che godono di aliquota inferiore.

11. – La soggettività passiva dei coniugi T. / P. comporta la legittimità della pretesa avanzata nei confronti del notaio, giacché, ha precisato la corte sia pure in tema d'imposta di registro (le disposizioni relative alla quale sono comunque applicabili per il profilo in esame in virtù del rinvio contenuto nel d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, art. 60), egli, nella qualità di responsabile d'imposta, è obbligato al relativo pagamento in solido con i soggetti nel cui interesse ha rogato l'atto, mentre l'amministrazione ha la facoltà di scegliere l'obbligato al quale rivolgersi, senza essere tenuta a notificare l'avviso anche agli altri (Cass., 21 febbraio 2007, n. 4047; ord. 2 luglio 2014, n. 15005).

12. – Il ricorso principale va in conseguenza accolto, in esso assorbito quello incidentale e la sentenza impugnata cassata, con rinvio, anche per le spese, ad altra sezione della Commissione Tributaria Regionale della Campania, che si atterrà al seguente principio di diritto:

«L'atto denominato *trust*, funzionale, *quoad effectum*, all'applicazione di un regolamento equiparabile ad un fondo patrimoniale, va qualificato ai fini tributari come atto costitutivo di vincolo di destinazione, con le conseguenti assoggettabilità alla relativa imposta dei beneficiari della destinazione e responsabilità d'imposta del notaio rogante».

P.Q.M. – La Corte:

– accoglie il ricorso principale, in esso assorbito quello incidentale;

cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Commissione Tributaria Regionale della Campania. (*Omissis*).

IV

Va applicata l'imposta sulle successioni e donazioni, nella peculiare accezione concernente la costituzione di vincolo di destinazione, assunta come autonomo presupposto impositivo, sull'attribuzione di denaro, conferita in trust e destinata ad esse investita a beneficio di terzi.

Cass., sez. VI - T (pres. Cicala, rel. Perrino), ord. 18 marzo 2015, n. 5322, Agenzia delle entrate c. Umbria Trust 2005 - 2010.

La sentenza ha identico contenuto a Cass., sez. VI - T, ord. 24 febbraio 2015, n. 3737, pubblicata *retro*, 2015, II, 693.

(*) SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La criticabile ricostruzione interpretativa dell'Agenzia delle entrate in merito all'imposizione indiretta dei vincoli di destinazione. – 2.1. (*Segue*): l'imposizione indiretta dei *trusts*. – 3. La posizione assunta dalla giurisprudenza di merito. – 4. Le fattispecie di *trust* esaminate nelle ordinanze della Corte di Cassazione. – 5. La soluzione interpretativa fornita dal Supremo Collegio: la «nuova» imposta sui vincoli di destinazione. – 6. La «nuova» imposta sui vincoli di destinazione e i (legittimi) dubbi in merito alla lesione del principio di capacità contributiva. – 7. L'ulteriore profilo di criticità afferente l'individuazione dei soggetti passivi. – 8. Considerazioni conclusive.

1. – Premessa

La Corte di Cassazione, attraverso le ordinanze in commento, si è pronunciata sulla *vaexata quaestio* concernente le difficoltà interpretative che so-

no venute in rilievo all'indomani della re-introduzione dell'imposta sulle successioni e donazioni (1), con riferimento, nello specifico, al tema dell'imposi-

(1) L'imposta sulle successioni e donazioni è stata (re)istituita con il d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito con modificazioni dalla l. 24 novembre 2006, n. 286. Quanto all'entrata in vigore della «nuova» disciplina impositiva, in forza del disposto di cui all'art. 2, 53° comma, l. n. 286 del 2006, questa si applica agli atti pubblici formati, agli atti a titolo gratuito fatti, alle scritture private autenticate e alle scritture private non autenticate presentate per la registrazione a partire dalla data di entrata in vigore della citata legge di conversione, nonché alle successioni apertesi dal 3 ottobre 2006. Le «novità» hanno riguardato l'ampliamento dell'oggetto del tributo, la rideterminazione delle aliquote d'imposta e delle franchigie applicabili in ragione del legame di parentela o affinità tra disponente e beneficiario nonché la previsione di ulteriori ipotesi di trasferimenti (aventi ad oggetto «beni produttivi») «non soggetti» all'imposta. Più precisamente, come già ricordato, in sede di conversione del d.l. 3 ottobre 2006, n. 262 (con l. 24 novembre 2006, n. 286) è stata «(re)istituita» l'imposta di successione e donazione *sui trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione*, rinviando per la disciplina del «nuovo» tributo, salvo le modifiche introdotte, al Testo Unico delle disposizioni sull'imposta di successione e donazione di cui al d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, nella versione vigente alla data del 24 ottobre 2001, dunque, con le modificazioni risultanti dall'art. 69, l. 21 novembre 2000, n. 342. Peraltro, ulteriori integrazioni sono state introdotte dai commi 77° e 78° dell'articolo unico della l. 27 dicembre 2006, n. 296 (Legge Finanziaria per il 2007). In particolare, in questa occasione è stata prevista la franchigia (di Euro 100.000) anche nel caso di trasferimenti a favore di fratelli e sorelle; è stata inoltre prevista la franchigia di Euro 1.500.000 in favore di beneficiari che siano portatori di handicap riconosciuto grave ai sensi della l. n. 104 del 1992. È stato poi inserito nell'art. 3 del T.U. sull'imposta di successione e donazione il nuovo comma 4-ter, il quale estende il beneficio del non assoggettamento all'imposta, ivi previsto, anche ai trasferimenti *mortis causa* o *inter vivos* (a titolo liberale o gratuito), effettuati a favore di discendenti in linea retta o del coniuge, ed aventi ad oggetto aziende o rami di esse, quote sociali e azioni. Per queste ultime, inoltre, se relative a soggetti di cui all'art. 73, 1° comma, lett. a), T.U. delle imposte sui redditi, approvato con d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917 (d'ora in avanti t.u.i.r.), il beneficio spetta limitatamente alle partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo *ex art.* 2359, 1° comma, n. 1, c.c. È, in ogni caso, necessario che gli aventi causa proseguano l'esercizio dell'attività di impresa o detengano il controllo della società per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data di trasferimento, rendendo, contestualmente alla dichiarazione di successione o all'atto di donazione, una apposita dichiarazione in tal senso.

La «nuova» imposta sulle successioni e donazioni è destinata ad applicarsi, sia per i trasferimenti *mortis causa*, che per i trasferimenti *inter vivos* (a titolo liberale o gratuito), con le seguenti aliquote: 1) nei confronti del coniuge e parenti in linea retta, con l'aliquota del 4% sul valore complessivo netto eccedente, per ciascun beneficiario, la franchigia di Euro 1.000.000; 2) nei confronti di fratelli e sorelle, con l'aliquota del 6% sul valore complessivo netto eccedente, per ciascun beneficiario, Euro 100.000; 3) nei confronti di altri parenti fino al quarto grado e affini in linea retta, nonché affini in linea collaterale fino al terzo grado, con l'aliquota del 6%; 4) nei confronti di altri soggetti, con l'aliquota dell'8%; 5) è prevista, inoltre, una franchigia di Euro 1.500.000 in favore di beneficiari che siano portatori di handicap riconosciuto grave ai sensi della l. n. 104 del 1992, a prescindere dal legame di parentela intercorrente con il disponente; sul valore eccedente tale franchigia l'imposta è dovuta nella misura del 4%, 6% o 8%, a seconda della sussistenza o meno di un legame di coniugio, parentela o affinità intercorrente tra disponente e beneficiario. Si ricorda, inoltre, che, ai soli fini della fruizione delle franchigie, il valore globale netto dei beni e diritti oggetto del trasferimento *mortis causa* ovvero *inter vivos* (a titolo gratuito o liberale), è maggiorato di un importo pari al valore complessivo di tutte le donazioni, anteriormente fatte dal disponente al beneficiario. A tal riguardo la stessa Agenzia delle entrate, con la circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008, ha precisato che ai fini del calcolo della fran-

zione degli «atti costitutivi di vincoli di destinazione (2)» ed alla controversa riconducibilità dell'istituto giuridico del *trust* (3) in questa «nuova» fattispecie impositiva.

In verità, queste difficoltà interpretative, da un lato, sono la diretta conseguenza di una disposizione dal contenuto alquanto scarno ed approssimativo, che si è solo limitato ad estendere il presupposto d'imposta anche ai *trasferimenti di beni e diritti (...) a titolo gratuito* ed alla *costituzione di vincoli di destinazione*; dall'altro, le stesse sono state poi accentuate dalle non sempre omogenee impostazioni accolte da dottrina, prassi e giurisprudenza di merito, tal per cui si attendeva un intervento risolutore della Suprema Corte che, nei fatti, tuttavia, non si è rivelato tale.

In specie, il dibattito è stato alimentato, nel corso degli anni, da un lato, dagli interventi dell'Agenzia delle entrate (circolari n. 48/E del 6 agosto 2007 e, soprattutto, n. 3/E del 22 gennaio 2008) con cui sono state fornite indicazioni, alquanto criticabili, in merito alle concrete modalità di applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni, con un'incomprensibile anticipazione del relativo «momento impositivo»; dall'altro, dagli interventi della dottrina (4) e della giurisprudenza di merito che, in varie occasioni, ha smentito

chigia rilevano tutti gli atti pregressi, quindi, sia quelli stipulati nel periodo compreso tra il 25 ottobre 2001 ed il 29 novembre 2006 (in quanto anche in questo periodo sussisteva pur sempre un regime impositivo, alternativo a quello abrogato), sia quelli precedenti al 25 ottobre 2001. A tal fine rilevano, inoltre, e quindi vanno a ridurre la nuova franchigia, sia le donazioni pregresse per le quali sia stata riconosciuta una franchigia d'imposta che abbia assorbito, in tutto o in parte, l'imposta all'epoca dovuta, sia le donazioni pregresse non assoggettate a tassazione in considerazione del rapporto di parentela o di coniugio tra donante e donatario, con effetti analoghi a quelli prodotti dall'applicazione di una franchigia totale. Non erodono, invece, le suddette franchigie le donazioni e tutti gli atti di trasferimento a titolo liberale o gratuito, nonché la costituzione di vincoli di destinazione, posti in essere precedentemente, se per tali atti sia stata assolta l'imposta.

(2) Al di là dei (necessari) brevi cenni che si faranno nel prosieguo, non potendo essere questa la sede più adatta per approfondire i profili civilistici (altrettanto problematici) relativi all'individuazione e definizione della categoria negoziale degli atti «costitutivi di vincoli di destinazione» ed al rapporto tra questi ultimi ed il *trust*, per un inquadramento di tali questioni si rinvia, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, ai diversi contributi sull'argomento raccolti in AA.VV., *Atti di destinazione e trust*, (a cura di) Giuseppe Vettori, Padova, 2008. Si veda inoltre, tra gli altri, G. Gabrielli, *Vincoli di destinazione importanti separazioni patrimoniali e pubblicità nei registri immobiliari*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 321 ss.; M. Nuzzo, *Atto di destinazione e interessi meritevoli di tutela*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, (a cura di) M. Bianca, Milano, 2007, 68 ss.; G. Petti, *Atto di destinazione ex art. 2645 ter c.c. e separazione consensuale dei coniugi*, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, 233 ss.; M. Bianca, *Vincoli di destinazione e patrimoni separati*, Padova, 1996. Con specifico riferimento al rapporto tra atti di destinazione e l'art. 2740 c.c., si veda M. Bianca, *Atto di destinazione e separazione*, in *Atti di destinazione e trust*, op. cit., 37 ss. Per un confronto tra gli atti costitutivi di vincoli di destinazione ed il *trust* si veda, G. Vettori, *Atto di destinazione e trust: prima lettura dell'art. 2645 ter*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2006, 777 ss.; D. Muritano, *Negoziato di destinazione e trust interno*, in *Atti di destinazione e trust*, op. cit., 267 ss.

(3) Per un inquadramento dell'istituto giuridico del *trust* si rinvia, anche per ulteriori riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, a M. Lupoi, *I trust nel diritto civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, Torino, 2000, *passim*. Si veda, inoltre, AA.VV., *Atti di destinazione e trust*, (a cura di) G. Vettori, op. cit., *passim*.

(4) Si veda, tra gli altri, G. Fransoni, *Allargata l'imponibilità dei vincoli di destinazione*, in *Corr. trib.*, 2008, 648 ss.; D. Stevanato, *I «Trusts» e la capacità econo-*

in modo netto e deciso la ricostruzione interpretativa dell'Agenzia delle entrate.

In questa rilevante *querelle* è però mancato, fino ad oggi, il contributo della Suprema Corte che ha, infine, avuto modo di pronunciarsi attraverso le ordinanze nn. 3735 e 3737 del 24 febbraio 2015, la n. 3886 del 25 febbraio 2015 e n. 5322 del 18 marzo 2015.

Ciò detto, nel presente contributo si cercherà anzitutto di approfondire i tratti salienti che hanno contraddistinto il dibattito instauratosi tra Amministrazione finanziaria e giurisprudenza di merito sulle modalità applicative dell'imposta sulle successioni e donazioni, con specifico riferimento agli atti costitutivi di vincoli di destinazione ed al *trust*; successivamente si procederà all'esame delle soluzioni interpretative cui perviene il Supremo Collegio nelle ordinanze in commento e, contestualmente, se ne rileveranno i profili di criticità derivanti dalle conseguenze applicative.

2. – *La criticabile ricostruzione interpretativa dell'Agenzia delle entrate in merito all'imposizione indiretta dei vincoli di destinazione*

Come rilevato in premessa, la disciplina normativa (re)introdotta dal d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, nell'individuare l'oggetto dell'imposta sulle successioni e donazioni, lo ha ampliato. Difatti, accanto ai trasferimenti *mortis causa* e per donazione, già presenti nella definizione del presupposto d'imposta di cui all'art. 1, d.lgs. n. 346 del 1990, è stata prevista l'applicazione dell'imposta *de qua* anche nel caso di trasferimenti di beni e diritti a titolo gratuito e nella costituzione dei vincoli di destinazione. Ne deriva che il presupposto del reintrodotto tributo successorio non è più incentrato sul concetto di «liberalità» ma su quello, più ampio, di «gratuità» (5): ciò significa, in altri termini, che l'*animus donandi*, quale causa dell'attribuzione patrimoniale, non è più determinante ai fini impositivi.

Con riferimento alla fattispecie impositiva rappresentata dalla «costituzione di vincoli di destinazione», non può che condividersi l'opinione secondo cui con il riferimento a tale categoria giuridica il Legislatore, in verità, abbia inteso riferirsi, ai fini dell'assoggettamento ad imposta, non già ad un particolare «atto», bensì agli «effetti» provocati da un determinato atto (6).

mica colpita dal tributo successorio, in *Dialoghi trib.*, 2009, 333 ss.; Id., *Trusts e imposta sulle donazioni: prime reazioni giurisprudenziali alle forzature della prassi amministrativa*, in *GT - Riv. giur. trib.*, 2009, 534 ss.; Id., *Vincoli di destinazione sulle intestazioni fiduciarie di titoli ed immobili*, in *Corr. trib.*, 2008, 1639; M. Lupoi, *L'Agenzia delle entrate e i principi sulla fiscalità dei trust*, in *Corr. trib.*, 2007, 2785; A. Busani, *Imposta su vincoli di destinazione e trust*, in *Corr. trib.*, 2007, 359. Si permetta, inoltre, il rinvio a G. Corasaniti, *Profili impositivi dell'intestazione fiduciaria*, in *Obbligazioni e contratti*, n. 6 del 2009.

(5) In tal senso cfr. G. Gaffuri, *L'imposta sulle successioni e donazioni*, 2^a ed., Padova, *passim*; D. Stevanato, *Vincoli di destinazione sulle intestazioni fiduciarie di titoli e immobili*, *op. cit.*, 1639 ss.; G. Corasaniti, *Profili impositivi dell'intestazione fiduciaria*, *op. cit.*, 555.

(6) In questi termini si veda, per tutti, D. Stevanato, *Vincoli di destinazione sulle intestazioni fiduciarie di titoli ed immobili*, *op. cit.*, 1639; G. Gaffuri, *L'imposta sulle successioni e donazioni*, *op. cit.*, 163 ss.; A. Busani, *Imposta di donazione su vincoli di destinazione e trust*, in *Corr. trib.*, 2007, 361. Anche l'Agenzia delle entrate si è sostanzialmente

Si evince, pertanto, come sia necessario, a tal punto, individuare esattamente quali siano gli «effetti giuridici» in presenza dei quali un atto negoziale costitutivo di un vincolo di destinazione sia destinato ad assumere rilevanza ai fini dell'imposta sulle successioni e donazioni.

Innanzitutto, è necessario chiarire che la stessa Agenzia delle entrate (7) ha ricondotto nella categoria degli atti costitutivi vincoli di costituzione tutti quei negozi giuridici mediante i quali alcuni beni vengono vincolati al fine di pervenire alla realizzazione di un interesse meritevole di tutela, con un conseguente effetto «segregativo» dei beni medesimi in quanto, per l'appunto, confluiscono in un patrimonio separato.

Ciò che si realizza, in altre parole, è una «separazione patrimoniale da destinazione» in virtù della quale alla riduzione del patrimonio del disponente corrisponde una limitazione della responsabilità patrimoniale dello stesso (8).

Pertanto, rientrano in tale tipologia negoziale *gli atti di destinazione per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche*, riconducibili alla previsione di cui al nuovo art. 2645-ter c.c. (9).

espressa in questi termini nella circ. n. 3/E del 2008, sebbene poi si sia in parte contraddetta esaminando il *trust*, quale *species* degli atti costitutivi di vincoli di destinazione (sul punto si tornerà a breve).

(7) In tal senso cfr. circ. n. 3/E del 2008, par. 5.1.

(8) In questi termini cfr. R. Lenzi, *Le destinazioni atipiche e l'art. 2645-ter, c.c., in Contratto e Impresa*, 2007, 229 ss. L'Autore chiarisce anche che per questa tipologia di atti non si pone un problema di coerenza con la regola di cui all'art. 2740 c.c., in quanto i creditori potranno agire senza limitazioni sull'intero patrimonio del disponente, ovviamente in quella consistenza e configurabilità che esso avrà in quel momento, mentre la protezione degli interessi di terzi troverebbe tutela esclusivamente nell'azione revocatoria, così come accade per la generalità degli atti di disposizione di beni.

(9) Sul rapporto tra la disposizione di cui all'art. 2645-ter c.c. ed il *genus* degli «atti di destinazione», si veda, tra gli altri, R. Di Raimo, *L'atto di destinazione dell'art. 2645 ter: considerazioni sulla fattispecie*, in *Atti di destinazione e trust, op. cit.*, 47 ss.; R. Lenzi, *Le destinazioni tipiche e l'art. 2645 ter c.c.*, in *Atti di destinazione e trust, op. cit.*, 197 ss. In questa sede è sufficiente ricordare come la disposizione di cui al citato art. 2645-ter c.c., sia, invero, soltanto una norma sulla trascrizione e non già una disciplina compiuta degli «atti di destinazione». Difatti, tale disposizione si limita a prevedere che con un atto in forma pubblica è possibile istituire un «vincolo di destinazione», trascrivibile nei pubblici registri ai fini dell'opponibilità ai terzi, mediante il quale determinati beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela. Tuttavia, è anche evidente come, sebbene si tratti di una norma sulla trascrizione, la stessa presupponga l'esistenza nell'ordinamento giuridico di tale tipologia di atti, quale schema negoziale astratto ed atipico (purché funzionale alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela) e confermi (così positivizzandone una, sia pur embrionale, disciplina) alcune delle caratteristiche strutturali di tali atti, quali, soprattutto, l'effetto di «separazione patrimoniale» derivante dalla «destinazione». In tal senso, infatti, i beni «destinati» finiscono per costituire un patrimonio «separato» sia dal patrimonio del soggetto che attua la destinazione, sia da quello dei beneficiari, sia (aggiungiamo) da quello del soggetto a cui il bene viene trasferito con la contestuale apposizione del vincolo di destinazione. A tal riguardo si osserva che, sebbene la norma non lo preveda esplicitamente, tuttavia, il vincolo può sorgere nel patrimonio del disponente, come nel caso di una coppia di conviventi che intendano destinare un'abitazione di proprietà di uno di essi o di proprietà di entrambi, a soddisfare i bisogni della loro convivenza, similmente ad un fondo patrimoniale; ovvero nel patrimonio di un terzo, cui il disponente trasferisce un bene vincolandolo alla realizzazione

Detto ciò, la stessa Agenzia delle entrate, nella citata circolare, indica taluni esempi di atti negoziali riconducibili nel *genus* degli atti costitutivi di vincoli di destinazione, quali: *i*) la costituzione di un fondo patrimoniale *ex* artt. 167 ss. c.c.; *ii*) la costituzione, da parte di una società, di un patrimonio destinato ad uno specifico affare, *ex* artt. 2447-*bis* c.c.; *iii*) la stipula di un negozio fiduciario; *iv*) la costituzione di un *trust*.

A tal riguardo, però, va sottolineato che la stessa Amministrazione finanziaria ha provveduto a precisare che non già qualsiasi atto costitutivo di un vincolo di destinazione sia destinato ad assumere rilevanza ai fini dell'imposta sulle successioni e donazioni, bensì solo quelli in cui all'effetto segregativo si aggiunge anche un ulteriore effetto traslativo.

In ragione di ciò, l'Agenzia delle entrate affermava espressamente che *l'imposta possa essere assolta solo in relazione a vincoli di destinazione costituiti mediante trasferimento di beni*; di converso *il vincolo realizzato su beni che, seppur separati rispetto al patrimonio del disponente, rimangano a quest'ultimo intestati, non può considerarsi un atto dispositivo rilevante ai fini dell'applicazione dell'imposta*. Pertanto, in assenza di effetti traslativi, gli atti costitutivi di vincoli di destinazione sono assoggettabili solo ad imposta di registro in misura fissa, ordinariamente prevista per la registrazione di atti privi di contenuto patrimoniale (10).

Al riguardo, dunque, l'Agenzia delle entrate ha chiarito che, ai fini dell'assoggettamento o meno all'imposta sulle successioni e donazioni, occorre verificare, caso per caso, gli effetti giuridici che la costituzione di un vincolo di destinazione produce, applicandosi l'imposta soltanto *in relazione a vincoli di destinazione costituiti mediante trasferimento di beni* (11).

di un certo interesse e disponendo, ad esempio, che alla cessazione del vincolo l'immobile sia attribuito agli eredi del disponente (in questi termini cfr. A. Busani, *Imposta di donazione su vincoli di destinazione e trust*, *op. cit.*, 359 ss.). Ciò significa, tra l'altro, anche: *i*) che i beni conferiti ed i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione solo per debiti contratti per tale scopo, a condizione che il vincolo di destinazione sia stato trascritto prima del pignoramento; *ii*) che i creditori «generalisti» del disponente (o del soggetto nel cui patrimonio è stato costituito il vincolo di destinazione con effetti «traslativi») non potranno indirizzare le loro azioni esecutive sui beni vincolati in quanto tali beni non formano parte della garanzia patrimoniale generica; *iii*) che le vicende personali del proprietario non sono in grado di condizionare i beni vincolati (ad esempio un'eventuale successione *mortis causa* non determina la cessazione del vincolo di destinazione). Da ultimo, sebbene la norma (quale appunto norma sulla trascrizione) faccia espressamente riferimento ad atti di destinazione aventi ad oggetto beni immobili ovvero beni mobili registrati, tuttavia, dovrebbe plausibilmente ritenersi che la disciplina sostanziale del vincolo di destinazione possa applicarsi, in via estensiva o analogica, anche ai beni mobili non registrati, a condizione che: *i*) del vincolo medesimo sia possibile effettuare idonea pubblicità, in conformità alla legge di circolazione del singolo bene mobile che ne forma oggetto; *ii*) l'apposizione del vincolo risulti da un atto avente data certa. In tal senso, peraltro, lo stesso art. 2645-*ter* c.c. stabilisce che i frutti (di regola somme di denaro) dei beni oggetto del vincolo di destinazione sono meritevoli della stessa protezione offerta ai beni vincolati.

(10) *Ex* art. 11 della Tariffa, Parte Prima, allegata al T.U. dell'imposta di registro, approvato con d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131.

(11) Sul punto cfr. S. Zagà, *L'applicabilità ai vincoli di destinazione ed ai trust della (re)istituita imposta sulle successioni e donazioni: spunti ricostruttivi alla luce della prassi ministeriale e della recente giurisprudenza di merito*, *retro*, 2010, 1067. L'Autore sostiene che sarebbe stato più corretto affermare che l'imposta sulle successioni e donazioni trovi appli-

Fatte queste doverose premesse, è tuttavia utile sottolineare come, in sostanza, l'Agenzia delle entrate abbia più volte dato dimostrazione di non aver ben compreso l'ambito oggettivo di applicazione del tributo successorio.

A titolo esemplificativo è sufficiente ricordare quanto sostenuto nella circolare n. 28/E del 2008 con riferimento al «negozio stipulato a scopo di garanzia che preveda il trasferimento della proprietà di un bene a favore del creditore e la successiva restituzione del medesimo, quando il debito sarà stato pagato». Difatti, in questi casi, al primo trasferimento, l'Agenzia delle entrate sembrerebbe ritenere applicabile l'imposta sulle successioni e donazioni, poiché tale atto configurerebbe un «atto costitutivo di un vincolo di destinazione avente effetti traslativi»; la successiva restituzione del bene da parte del creditore, al momento dell'«estinzione del vincolo», sarebbe «soggetta ad autonoma imposizione, a seconda degli effetti giuridici prodotti, indipendentemente da ogni precedente imposizione».

Tale affermazione appare criticabile in quanto il negozio giuridico con cui il debitore trasferisce il diritto di proprietà di un bene al suo creditore a scopo di garanzia non è assolutamente equiparabile alla costituzione di un vincolo di destinazione su tale bene. Difatti, nella specie il bene non confluisce in un «patrimonio separato» rispetto a quello del disponente (debitore) e rispetto a quello del «ricevente» (creditore), ma si confonde con il patrimonio personale di quest'ultimo.

In ogni caso, anche sotto il profilo fiscale, il trasferimento del bene, a scopo di garanzia, certamente fuori dall'ambito applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni, rientrando, invece, nell'ambito applicativo dell'imposta di registro, trattandosi di un trasferimento diretto a realizzare un assetto di interessi oneroso, in cui il creditore non ottiene nessun incremento patrimoniale a titolo liberale o gratuito.

Quanto detto è utile per giungere ad una prima conclusione, ossia che: a seguito dell'estensione dell'ambito applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni ai vincoli di destinazione e, più in generale, a tutti gli atti che comportano il trasferimento a titolo gratuito di beni e diritti, il perimetro di imponibilità non è più circoscrivibile ai soli atti di liberalità, essendo stato ampliato fino a ricomprendere anche tutta l'area della gratuità, ma non anche quella dell'onerosità, area quest'ultima rientrante certamente nel diverso ambito di operatività dell'imposta di registro.

2.1. – (Segue): *l'imposizione indiretta dei trusts*

Le problematiche interpretative relative alla definizione dell'ambito oggettivo dell'imposta sulle successioni e donazioni, poste dall'Agenzia delle entrate con la circolare n. 3/E del 2008, si acuiscono allorquando nel predetto documento di prassi viene esaminato il regime di imposizione indiretta di una «particolare tipologia» di vincolo di destinazione, ossia il *trust* (12).

cazione non già «in relazione a vincoli di destinazione costituiti mediante trasferimento di beni», bensì in relazione ad atti costitutivi di vincoli di destinazione in cui l'effetto segregativo fosse stato «funzionale» al (successivo) trasferimento della proprietà dei medesimi beni «vincolati» a favore di soggetti beneficiari diversi dal soggetto disponente.

(12) Per un approfondito esame della disciplina civilistica del *trust* oltre che dell'evoluzione storica che ha caratterizzato la sua affermazione giuridica in Italia si veda per

Al riguardo, l'Agenzia delle entrate, dopo aver precisato che il *trust* non rappresenta altro che una *species* appartenente al *genus* degli atti di costituzione di vincoli di destinazione, giungeva a conclusioni carenti di coerenza logico – sistematica, affermando che, a differenza dei vincoli di destinazione (in generale), per i quali il presupposto impositivo deve essere sempre collegato ad un evento traslativo, «la costituzione di beni in *trust* rileva, in ogni caso, ai fini dell'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni, indipendentemente dal tipo di *trust*; ciò troverebbe un'asserita giustificazione nella "natura patrimoniale del conferimento in *trust* nonché dall'effetto segregativo che esso produce sui beni conferiti indipendentemente dal trasferimento formale della proprietà e, da ultimo, dal complessivo trattamento fiscale del *trust* che esclude dalla tassazione il trasferimento dei beni a favore dei beneficiari"».

Pertanto, trascurando che il rapporto tra fattispecie ed i suoi effetti sia da intendersi non solo come effetti essenziali immediatamente prodotti, ma soprattutto come effetti che il *trust* è destinato a produrre, l'Agenzia delle entrate giungeva ad affermare che la costituzione del vincolo avviene sin dall'origine a favore del beneficiario e che, pertanto, sin da tale momento deve ritenersi legittimo il prelievo impositivo.

Nonostante, dunque, l'Amministrazione finanziaria condividesse la lettura «unitaria» della complessiva vicenda negoziale che caratterizza il *trust* (13), tuttavia sceglieva quale «momento impositivo» quello della costi-

tutti, M. Lupoi, *I trust nel diritto civile, op. cit., passim*. In questa sede, in breve, si ricorda solo che il *trust*, istituto tipico dei Paesi di *common law*, si sostanzia in un rapporto giuridico fondato sul rapporto di fiducia tra il soggetto disponente (c.d. *settlor*) ed il *trustee* ed è caratterizzato da una *dual ownership*. Il disponente trasferisce, con atto *inter vivos* o *mortis causa*, taluni beni o diritti (c.d. *trust fund*) ad un «affidatario» (c.d. *trustee*), persona fisica o giuridica, il quale ne acquista la proprietà formale (*legal ownership*), al fine di amministrarli e gestirli nell'interesse di uno o più beneficiari o per uno scopo prestabilito, ai quali è riferibile la titolarità sostanziale del *trust fund* (c.d. *equitable ownership*). Con il *trust* il disponente perde il «controllo» sui beni, i quali sono così vincolati al perseguimento di uno scopo specifico o a vantaggio dei beneficiari e l'unico soggetto legittimato ad amministrarli è il *trustee*. Difatti, i beni in *trust* sono intestati a nome del *trustee*, il quale li amministra e gestisce, con i diritti e poteri di un vero proprietario, sebbene esclusivamente nell'interesse dei beneficiari o per uno scopo prestabilito. Il *trustee*, quindi, deve rendere conto di amministrare, gestire e disporre dei beni sulla base e nei limiti delle disposizioni contenute nell'atto istitutivo e delle norme particolari derivanti dalla specifica legge regolatrice scelta dal disponente (o che ha i più stretti legami con il *trust*). Il principale effetto che deriva dall'istituzione di un *trust* è l'effetto segregativo. In altri termini, i beni conferiti in *trust* escono dalla sfera giuridica e patrimoniale del disponente (il quale può, al più, riservarsi alcuni poteri nei confronti del *trustee*, quali, ad esempio, quello di nominare altri beneficiari o di sostituire il *trustee*); tali beni non potranno, pertanto, essere escussi dai creditori del disponente e, costituendo un patrimonio separato rispetto al patrimonio del *trustee*, non potranno neppure essere escussi dai creditori personali del *trustee*. Il *trust* nel nostro ordinamento ha trovato una sua legittimazione a seguito del recepimento, con l. 16 ottobre 1989, n. 364, della Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 (entrata in vigore il 1 gennaio 1992). Sulle problematiche relative al riconoscimento del c.d. «*trust* interno» si veda, per tutti, D. Muritano, *Negozi di destinazione e trust interno*, in *Atti di destinazione e trust, op. cit.*, 267.

(13) Nella circolare n. 3/E del 2008, par. 5.4.2., l'Agenzia delle entrate ribadisce quanto già affermato nella circolare n. 48/E del 2007 e cioè che «il *trust* si sostanzia in un rapporto giuridico complesso con un'unica causa fiduciaria che caratterizza tutte le vicende del *trust* (istituzione, dotazione patrimoniale, gestione, realizzazione dell'interesse del beneficiario, raggiungimento dello scopo)».

tuzione dei beni in *trust* in luogo di quello più corretto in cui il *trustee*, dopo aver realizzato il «programma» previsto nell'atto istitutivo dal disponente, attribuisce i beni in *trust* a favore di quei soggetti a beneficio dei quali il *trust* è stato per l'appunto istituito (salva l'ipotesi del *trust* di scopo).

In questo modo, poiché l'intera vicenda è già stata assoggettata all'imposta sulle successioni e donazioni, la successiva devoluzione ai beneficiari finali non realizza, ai fini di tale imposta, un presupposto impositivo ulteriore (14).

Pertanto, in ragione di questa «anticipazione» del prelievo tributario, secondo l'Agenzia delle entrate l'imposta sulle successioni e donazioni deve essere corrisposta al momento della segregazione del patrimonio, nella misura dell'8 per cento: ciò accade, ad esempio, nei casi di *trust* di scopo, *trust* istituito nell'interesse di soggetti genericamente identificati, ecc. Conseguentemente, affinché possano trovare applicazione le aliquote più basse (del 4% e del 6%), per le quali è richiesta la sussistenza di determinati legami di parentela o di affinità tra il disponente ed i beneficiari finali dei beni in *trust*, deve innanzitutto trattarsi di *trust* istituito nell'interesse di uno o più beneficiari (e non già di un *trust* di scopo) ed inoltre è necessario che sin dal momento della costituzione dei beni in *trust*, questi soggetti beneficiari siano già individuati, se non ancora nominativamente, almeno per genere, ossia in relazione al grado di parentela o affinità con il disponente. Solo in tale ultimo caso troveranno applicazione le franchigie.

Orbene, a questo punto, delineata la soluzione interpretativa elaborata dall'Agenzia delle entrate con specifico riferimento al *trust*, è necessario rilevare, brevemente, quali siano i principali profili di criticità che vengono a rilievo.

Un primo profilo di criticità dell'interpretazione ministeriale è rappresentato dall'affermazione che l'imposta sulle successioni e donazioni si applicherebbe *tout court* a qualunque tipologia di *trust*, a prescindere dalla natura liberale, gratuita ovvero onerosa dello stesso.

Ebbene, tale orientamento è assolutamente inaccettabile, anzitutto perché, prescindendo da un'indagine in merito alla natura liberale, gratuita ovvero onerosa dello scopo per il quale il *trust* è stato istituito, finisce, di fatto, per determinare un'evidente confusione tra l'oggetto dell'imposta sulle successioni e donazioni e l'oggetto dell'imposta di registro, con una conseguente sovrapposizione tra i due diversi ambiti applicativi.

Ma ancor più grave appare questa affermazione nella misura in cui l'Agenzia delle entrate dimostra di non tener conto della manifestazione di capacità contributiva che il legislatore ha programmaticamente inteso colpire con il tributo successorio, la quale non può che essere individuata nello stabile e definitivo arricchimento di un soggetto diverso dal disponente, con l'ulteriore condizione che questo arricchimento sia conseguito senza la sopportazione di alcun sacrificio economico da parte del beneficiario stesso.

Difatti, l'affermazione ministeriale secondo cui l'imposta sulle successioni e donazioni si applicherebbe *in ogni caso* al *trust*, *anche nel trust auto-dichiarato (...), pur in assenza di formali effetti traslativi (...)* (15), induce a ri-

(14) Pertanto, in base a tale interpretazione, l'eventuale incremento del patrimonio del *trust* non scontrerà l'imposta sulle successioni e donazioni al momento della sua attribuzione a favore dei beneficiari finali. Difatti, le eventuali utilità prodotte dai cespiti costituenti il *trust fund*, una volta realizzate, si «patrimonializzano» assumendo la stessa «natura» della loro fonte, già assoggettata a tassazione.

(15) In questi termini cfr. Agenzia delle entrate, circ. n. 3/E del 2008.

tenere che per l'Agenzia delle entrate la circostanza che vi sia o meno uno stabile e definitivo arricchimento senza sforzo da parte di un soggetto diverso dal disponente, sarebbe del tutto irrilevante nel caso specifico del *trust*.

Pertanto, cercando di interpretare il pensiero dell'Agenzia delle entrate, la manifestazione di capacità contributiva colpita dall'imposta sulle successioni e donazioni in presenza di un *trust* sembrerebbe doversi identificare nella semplice realizzazione dell'effetto segregativo.

Seguendo questa linea di pensiero ne deriva che se si decide di usare il *trust* come strumento negoziale per realizzare un determinato assetto di interessi, qualunque sia la natura di quest'ultimi (liberale, gratuita ovvero onerosa), dovrà sempre ritenersi integrato il presupposto dell'imposta sulle successioni e donazioni, per la sola ragione che determinati beni vengono segregati in un patrimonio separato.

È evidente come tale linea argomentativa appaia priva di qualsiasi senso logico - giuridico, oltre che costituzionalmente illegittima.

Difatti, l'imposta sulle successioni e donazioni colpisce una manifestazione di capacità contributiva che va identificata, sempre e comunque, nello stabile e definitivo arricchimento di un soggetto diverso dal disponente, con l'ulteriore condizione che questo arricchimento sia conseguito senza la sopportazione di alcun sacrificio economico da parte del beneficiario dello stesso; diversamente, si avrebbe un'incostituzionale sovrapposizione tra l'oggetto dell'imposta *de qua* e l'oggetto dell'imposta di registro. Peraltro, ad ulteriore conferma di ciò è sufficiente considerare che «l'elemento comune a tutte le ipotesi imponibili contemplate dalla norma e diverse dalla costituzione dei vincoli teleologici è letteralmente il trasferimento di patrimonio o di utilità apprezzabili» (16): non a caso l'art. 1, d.lgs. n. 346 del 1990 fa espressamente riferimento ai (...) *trasferimenti di beni e diritti* (...).

Né in senso contrario potrebbe affermarsi che la manifestazione di capacità contributiva colpita dall'imposta sulle successioni e donazioni sia stata modificata a seguito dell'estensione del presupposto di imposta (elemento questo affermato dalla Corte di Cassazione attraverso le ordinanze in commento) anche agli atti costitutivi di vincoli di destinazione, in quanto le chiavi di lettura interpretative proposte dall'Agenzia delle entrate appaiono palesemente illogiche e contraddittorie.

Difatti, queste ultime conducono ad individuare manifestazioni di capacità economica da colpire con il tributo successorio o in indici contributivi già colpiti da altri tributi, quali, in specie, l'imposta di registro (come accade tutte le volte in cui il *trust* non sia un *trust* di tipo «liberale»), ovvero in indici (quali la mera realizzazione di un effetto segregativo) che non sono di per sé in grado di manifestare alcun tipo di capacità economica da tassare (come accade in tutte quelle ipotesi in cui l'effetto segregativo non è funzionale al successivo trasferimento liberale o gratuito del bene segregato a favore di un soggetto diverso dal disponente).

Ciò detto, non può che ribadirsi che la rilevanza ai fini dell'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni degli atti costitutivi di vincoli di destinazione e *trust* deve essere riconosciuta solo quando l'effetto segregativo, quale effetto naturale di tali figure negoziali, sia funzionale al (successivo) trasferimento del bene vincolato (una volta sciolto il vincolo) a favore di

(16) In questi termini si veda G. Gaffuri, *L'imposta sulle successioni e donazioni*, op. cit., 167.

un soggetto diverso da quello che ha operato la destinazione e sempre a condizione che per il soggetto ricevente tale trasferimento non richieda la sopportazione di un sacrificio patrimonialmente valutabile.

Pertanto, affinché possa ritenersi integrato il presupposto d'imposta sulle successioni e donazioni è necessario che all'effetto segregativo, che caratterizza gli atti costitutivi dei vincoli di destinazione e il *trust*, si accompagni anche un ulteriore effetto traslativo di natura, necessariamente, liberale o gratuita (e non già onerosa).

La prima diretta conseguenza di questa soluzione interpretativa è, senza dubbio, rappresentata dall'irrelevanza ai fini del tributo successorio di tutti quei *trust* (lo stesso vale per gli atti costitutivi di vincoli di destinazione) che non sono sorretti da una causa liberale o gratuita, ma onerosa.

Ebbene, queste fattispecie negoziali, nonostante l'opinione contraria dell'Agenzia delle entrate, sono, a mio avviso, fuori dall'ambito applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni, rientrando, invece, in quello dell'imposta di registro, in ragione della causa onerosa che le sorregge, essendo poste in essere per il soddisfacimento di preesistenti obbligazioni (17).

3. – *La posizione assunta dalla giurisprudenza di merito*

L'impostazione assunta dalla prassi amministrativa ha inevitabilmente sollevato le reazioni della giurisprudenza di merito, la quale, diversamente dai recenti arresti della Suprema Corte, ha cercato di fornire un'interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni normative introdotte con la novella del 2006.

In tale prospettiva, la giurisprudenza di merito ha adottato in diverse pronunce un approccio di tipo casistico volto ad analizzare la natura liberale, gratuita ovvero onerosa dei *trust* ai fini dell'applicabilità dell'imposta sulle successioni e donazioni e, con riferimento ai *trust* liberali, alla corretta individuazione del momento impositivo.

La prima sentenza (in ordine di tempo) che si è occupata della tematica è stata quella pronunciata dalla Commissione Tributaria Provinciale di Lodi dell'8 gennaio 2009, n. 120, in relazione ad un caso di *trust* liquidatorio (18).

Nella specie una società aveva costituito in *trust* il proprio patrimonio, affidandolo ad un *trustee*, al fine di procedere alla liquidazione della stessa nell'interesse dei creditori sociali e dei soci. Al momento della registrazione di tale atto l'ufficio aveva preteso l'applicazione dell'imposta sulle successio-

(17) In senso conforme, sostengono l'irrelevanza, ai fini dell'imposta sulle successioni e donazioni, dei *trust* «non liberali», tra gli altri, D. Stevanato, *Trusts e imposta sulle donazioni: prime reazioni giurisprudenziali alle forzature della prassi amministrativa*, op. cit., 534 ss.; Id., I «*Trusts*» e la capacità economica colpita dal tributo successorio, op. cit., 333 ss.; G. Gaffuri, *L'imposta sulle successioni e donazioni*, op. cit., 473. Non appare invece condivisibile, in quanto non corrispondente alla realtà, l'affermazione di quest'ultimo Autore secondo cui le ipotesi di *trust* aventi natura onerosa sarebbero statisticamente rare. A tal riguardo basti considerare che molte delle controversie oggetto delle sentenze di merito più avanti esaminate concernono proprio ipotesi di *trust* aventi natura onerosa.

(18) Al riguardo si veda D. Muritano e A. Pischetola, *Prime decisioni in materia di impostazione indiretta del trust*, in *Notariato*, 2009, 505; D. Stevanato, *Trusts e imposta sulle donazioni: prime reazioni giurisprudenziali alle forzature della prassi amministrativa*, op. cit., 534 ss.; Id., I «*Trusts*» e la capacità economica colpita dal tributo successorio, op. cit., 333.

ni e donazioni nella misura dell'8 per cento, giustificando tale pretesa sulla base delle indicazioni della circolare n. 48/E del 2007, «la quale espressamente prevede l'applicazione dell'imposta proporzionale sulle donazioni agli atti di costituzione di *trust*, costituendo, gli stessi, vincoli di destinazione sui beni ed avendo effetto traslativo». Quanto all'aliquota di imposta, questa era stata individuata nella misura dell'8 per cento (prevista per «gli altri soggetti»), poiché nell'atto istitutivo i beneficiari del *trust* venivano individuati nei creditori sociali e terzi finanziatori della società disponente.

Ebbene, in tal caso la commissione ha rilevato come la mera funzione liquidatoria del *trust* escludeva la ricorrenza di un vincolo di destinazione, in quanto al *trustee* era riconosciuta ampia autonomia decisionale; pertanto, in assenza di un vincolo di destinazione, non poteva esservi applicazione dell'imposta di successione e donazione.

Al riguardo è stato affermato (19) che il Giudice di merito, nel caso di specie, avrebbe dovuto escludere l'applicabilità del tributo successorio semplicemente perché il *trust* in esame aveva natura onerosa, essendo diretto a realizzare la liquidazione del patrimonio sociale al fine di soddisfare i creditori della società; si trattava, dunque, di un *trust* che non avrebbe comportato alcun trasferimento di ricchezza a titolo di liberalità o gratuità, ma solo al fine di adempiere ad obbligazioni preesistenti.

Al contrario, maggiormente centrata si presenta la motivazione della Commissione Tributaria Provinciale di Macerata che, con la sentenza 26 settembre 2012, n. 207 (20), ha accolto il ricorso del contribuente, annullando l'avviso di liquidazione con l'Ufficio erariale pretendeva di applicare l'imposta sulle successioni e donazioni nella misura dell'8 per cento nei confronti di un tipico *trust* «di garanzia», costituito, cioè, al solo scopo di realizzare una reciproca garanzia e, come tale, caratterizzato, per definizione, dall'assenza di un soggetto che si arricchisce senza sopportare alcuno sforzo economico.

In tale pronuncia, infatti, la Commissione Tributaria Provinciale di Macerata si è limitata a fondare il proprio rigetto sulla base della considerazione per cui, data la struttura del veicolo impiegato, risulta impossibile configurare uno spirito di liberalità (oltre che di gratuità) nell'atto attraverso il quale il disponente, trasferendo l'intestazione (e non anche la proprietà) dei beni al *trustee*, lo incarica della gestione del patrimonio separato per il raggiungimento dello scopo previsto (*i.e.*, la garanzia della linea di credito).

Analogamente, secondo i giudici di merito, non è possibile ritenere che il *trustee* subisca il benché minimo incremento patrimoniale dall'atto di conferimento e intestazione, sia per la natura segregata del *trust fund*, sia per la funzione che è propria del *trustee*, con la conseguenza di dover considerare tanto il conferimento, quanto la successiva attività gestoria come economicamente neutri.

Pertanto, poiché il presupposto del tributo successorio deve essere individuato nell'esistenza di un trasferimento che comporti un arricchimento stabile e definitivo a titolo liberale, nella specie tale presupposto non poteva ritenersi integrato, per l'appunto trattandosi di un *trust* di garanzia, avente natura onerosa.

(19) S. Zagà, *L'applicabilità ai vincoli di destinazione ed ai trust della (re)istituita imposta sulle successioni e donazioni: spunti ricostruttivi alla luce della prassi ministeriale e della recente giurisprudenza di merito*, *op. cit.*, 1067 ss.

(20) Si permetta, sul punto, il rinvio a G. Corasaniti, *Brevi note sull'(in)applicabilità dell'imposta sulle successioni e donazioni al trust di garanzia*, in *GT - Riv. giur. trib.*, 2013, 428.

Con riguardo, invece, alla corretta individuazione del momento impositivo, va segnalata la sentenza pronunciata dalla Commissione Tributaria Provinciale di Firenze 12 febbraio 2009, n. 30 (21), nella quale, trattandosi di un *trust* liberale, la questione controversa atteneva all'identificazione del momento in cui si considera perfezionata l'obbligazione tributaria.

In questo caso, l'Ufficio erariale pretendeva l'applicazione, già al momento della costituzione dei beni in *trust*, dell'imposta sulle successioni e donazioni con l'aliquota nella misura del 6 per cento poiché, in quel «momento impositivo», in base alle disposizioni dell'atto istitutivo, era possibile desumere che la (successiva) devoluzione del *trust fund* sarebbe potuta avvenire a favore di parenti fino al 4° grado.

Ebbene il Giudice di merito «ha bocciato» *in toto* la soluzione del «prelievo anticipato» sulla base dei seguenti passaggi argomentativi:

– l'oggetto del tributo successorio deve essere individuato in un trasferimento di ricchezza «a favore di un soggetto terzo»;

– anche nel caso dei «vincoli di destinazione» (e del *trust*) l'oggetto del prelievo è costituito dall'incremento di ricchezza conseguito dal beneficiario dell'elargizione, quindi dal suo effettivo arricchimento;

– al momento del conferimento dei beni in *trust* in capo ai beneficiari non si manifesta alcun arricchimento tassabile, essendo configurabile soltanto una situazione di mera «aspettativa giuridica» «che è la posizione propria di chi è titolare di un diritto sottoposto a condizione sospensiva»; si tratta, quindi, di una posizione questa che potrebbe anche definirsi «incontrovertibile» ma che, comunque, non consente loro, al momento dell'istituzione del *trust*, di poter ottenere i beni dal *trustee*; ragione per cui in capo ad essi, in quel momento, non si manifesta alcun arricchimento tassabile;

– «la incontrovertibilità rileva non in quanto tale, ma solo al momento del verificarsi degli eventi condizionati»;

– questa impostazione negoziale conduce all'applicazione delle imposte in misura fissa al momento della costituzione del *trust*;

– la funzione dell'atto attributivo di beni al *trustee* è quella (puramente strumentale) di consentirgli, attraverso il controllo dei beni stessi, di attuare il programma predisposto nell'atto istitutivo; tale atto è, dunque, un atto né gratuito, né oneroso, ma neutro;

– solo successivamente, quando il *trustee*, realizzato il programma predisposto dal disponente nell'atto istitutivo, attribuirà il *trust fund* ai beneficiari, potrà ritenersi integrato il presupposto impositivo, sempre che il diritto dei beneficiari risulti essere «incontrovertibile», perché nulla esclude che il beneficiario rinunci al beneficio stesso;

– solo in questo momento scatterà a carico del beneficiario l'obbligo di denuncia *ex art. 19, d.p.r. n. 131 del 1986*.

Pertanto, la Commissione Tributaria Provinciale di Firenze, dopo aver – correttamente – definito l'oggetto del tributo successorio (anche) con riferimento al «nuovo» presupposto d'imposta, «ha bocciato» la soluzione del

(21) Sul punto si veda F. Guffanti, *Problemi fiscali aperti per i trust*, in *Corr. trib.*, 2009, 2558; N. De Renzis Sonnino, *L'imposizione indiretta dei trust: gli ultimi orientamenti di giurisprudenza e prassi*, in *Trusts*, 2009, 507; M. Plasmati, *L'applicazione dell'imposta di donazione ai trusts liberali con beneficiari determinabili, retro*, 2011, 299; V. Farina, *Rilevanza dell'atto di destinazione nel trust con riguardo alle imposte sulle successioni e donazioni. Profili civilistici e fiscali*, in *Trusts*, 2010, 484.

«prelievo anticipato» sostenuta dall'Ufficio erariale e, sulla base di un ben argomentato *iter* motivazionale, ha ricostruito il trasferimento di ricchezza realizzato mediante il *trust* in termini di «trasferimento sospensivamente condizionato», individuando, conseguentemente, l'evento impositivo nel momento in cui diviene configurabile in capo al beneficiario finale un «diritto incontrovertibile» a poter pretendere dal *trustee* l'attribuzione dei beni in *trust* (22).

4. – *Le fattispecie di trust esaminate nelle ordinanze della Corte di Cassazione*

Con riguardo all'ordinanza n. 3735 del 24 febbraio 2015, la controversia si riferiva ad un *trust* autodichiarato (23) (*i.e.*, un *trust* ove il disponente si autonoma *trustee*), con destinazione allo stesso di immobili, finalizzato a «rafforzare la generica garanzia patrimoniale già prestata, nella qualità di fideiussore, in favore di alcuni istituti bancari» (24). A fronte della richiesta dell'Agenzia delle entrate di applicare l'imposta sulle successioni e donazioni con l'aliquota dell'8 per cento, il Giudice di secondo grado aveva correttamente rilevato che, per effetto della costituzione del *trust*, il disponente non aveva di certo beneficiato di arricchimento alcuno, in quanto la segregazione dei beni era diretta alla prestazione di una garanzia. Pertanto, poiché non era ravvisabile alcun trasferimento di beni e diritti e l'arricchimento di una sfera altrui, alcuna imposta doveva essere applicata.

La Corte di Cassazione, di fronte alla difesa del contribuente che sosteneva la diversità tra i vincoli di destinazione ed il *trust*, osserva che il negozio denominato *trust* non ne aveva la fisionomia, mancando il tipico elemento del trasferimento a terzi da parte del disponente dei beni costituiti in *trust*. Ciò nonostante, pur in presenza di un *trust* nullo e privo di effetti, giunge a ritenere applicabile con l'aliquota dell'8 per cento l'imposta sulla costituzione di vincoli di destinazione.

Al fine di giustificare un tale presa di posizione la Corte di Cassazione evoca *gli atti di destinazione contemplati dall'art. 2645-ter c.c., che, sebbene principalmente volto a disciplinare la pubblicità dell'effetto destinatorio e gli effetti da questa derivanti, finisce col delineare un atto con effetto tipico (...) assurgendo per questo verso a norma sulla fattispecie. E sarebbe proprio questa la situazione che ricorre nella fattispecie in esame, in cui non si è prodotto effetto traslativo alcuno, ma in cui il disponente (...) destinatario della pretesa impositiva (...) ha messo, come effetto immediato e diretto, vincoli temporanei al libero esercizio dei propri stessi diritti sui beni immobili*

(22) In senso conforme: Comm. trib. prov. Caserta, 11 giugno 2009, n. 481; Comm. trib. prov. Treviso, 30 aprile 2009, n. 47; il medesimo principio è stato ribadito anche con riguardo a fattispecie di *trust* auto-dichiarato: Comm. trib. reg. Veneto, 21 febbraio 2012; Comm. trib. prov. Napoli, 2 ottobre 2013, n. 571; Comm. trib. prov. Venezia, 27 novembre 2013, n. 90; Comm. trib. prov. Reggio Emilia, 26 settembre 2014, n. 418.

(23) Per talune riflessioni sui profili civilistici del *trust* autodichiarato si rinvia a M. Lupoi, *Istituzioni del diritto dei trust e degli affidamenti fiduciari*, Padova, 2014, *passim*; L. Di Costanzo, *Il trust e le sue applicazioni*, Napoli, 2014, 37 ss.; L. Gatt, *Dal trust al trust. Storia di una chimera*, Napoli, 2010, 195 ss.

(24) L'atto istitutivo prevedeva che, al raggiungimento dello scopo principale, il fondo sarebbe stato destinato al soddisfacimento dei bisogni della famiglia del disponente e, al termine del *trust*, l'eventuale residuo sarebbe stato attribuito al disponente, se in vita, oppure ai legittimi eredi.

in oggetto (...). L'effetto immediato e diretto della previsione del vincolo di destinazione si è prodotto nella sfera giuridica di (...), che è rimasto proprietario dei beni e che giustappunto mercé il vincolo su di essi impresso è riuscito a rafforzare la garanzia patrimoniale già prestata. Di qui la ricorrenza, per la Corte, oltre che del presupposto impositivo, anche della qualità di soggetto passivo in capo al disponente.

La Suprema Corte, dunque, nella pronuncia in esame, giunge alla conclusione che l'imposta sulle successioni e donazioni di cui al 47° comma dell'art. 2 del d.l. n. 262 del 2006 sia applicabile in assenza «di effetto traslativo alcuno», in mancanza di una liberalità e di un arricchimento di una sfera giuridica altrui, diversa da quella del disponente o da colui che ha costituito il vincolo.

Anche l'ordinanza n. 3886 del 25 febbraio 2015 aveva ad oggetto una fattispecie di *trust* autodichiarato; in particolare, due coniugi avevano provveduto a costituire un *trust* che era funzionale «all'applicazione di un regolamento equiparabile ad un fondo patrimoniale» ove quali beneficiari erano indicati gli stessi disponenti, se in vita, altrimenti i figli in parti uguali.

Secondo la Corte, però, anche in questo caso, il *trust* costituito dai coniugi, benché denominato *trust*, non ne aveva la fisionomia, mancando il trasferimento a terzi da parte del disponente dei beni costituiti in *trust*. Ciò nonostante, sarebbe in ogni caso sorto un vincolo: è questa, per la Corte, *la situazione che ricorre nella fattispecie in esame, in cui non si è prodotto effetto traslativo alcuno, ma in cui i disponenti, nel regolamentare i propri interessi con effetti assimilabili a quelli di un fondo patrimoniale, hanno impresso, come effetto immediato e diretto, vincoli temporanei al libero esercizio dei propri stessi diritti sui beni immobili in oggetto.*

Pertanto, anche in questo caso, in linea con quanto statuito nell'ordinanza n. 3735 del 2015, vi è la ricorrenza, oltre che del presupposto impositivo, anche della qualità di soggetti passivi in capo ai coniugi *non soltanto dell'imposta sulle successioni e donazioni, ma anche ipotecaria e catastale, in misura proporzionale, come stabilito, rispettivamente, dall'art. 2, 2° comma, e dal d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347, art. 10.*

Si evince come anche in tale pronuncia la Suprema Corte sostiene l'applicazione *tout court* dell'imposta sulle successioni e donazioni, senza che sia ravvisabile un atto di trasferimento, una liberalità ovvero un arricchimento della sfera giuridico – patrimoniale altrui, diversa da quella del disponente. Ed applicata in relazione ad atti di *trust* ritenuti invalidi, ma riqualificati in altri negozi giuridici quali gli atti di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* ovvero regolamento di fondo patrimoniale.

Pertanto, si rileva come nelle ordinanze predette la Corte di Cassazione abbia errato nel considerare nulli civilisticamente i *trust* autodichiarati oggetto del giudizio, sostenendo, in particolare, che la «tipologia» del *trust* sarebbe quella strutturata soltanto su un modello a schema trilaterale. Difatti, nel caso di specie, i *trust* in commento erano stati predisposti sulla base della *Trust Jersey Law* del 1994, la quale espressamente contempla la possibilità che il *settlor*, con una «declaration of trust», rimetta a se stesso il compito della realizzazione di un determinato scopo. Considerato che, in virtù di quanto stabilito dall'art. 6 della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 (ratificata dall'Italia con l. 16 ottobre 1989, n. 364), «il *trust* è regolato dalla legge scelta dal costituente (...)», è evidente come il *trust* autodichiarato sia da considerare civilisticamente valido nel nostro ordinamento atteso che nessuna norma di diritto interno ostacola una simile ricostruzione giuridica. Difatti, il *trust* è un negozio tipico, ammesso ed in parte regolato dalla Convenzione dell'Aja,

quale fonte di norme di diritto sostanziale e, dunque, incidente nel quadro giuridico italiano (25).

Infine, le ordinanze nn. 3737 e 5322, rispettivamente, del 24 febbraio 2015 e del 18 marzo 2015, avevano ad oggetto identiche fattispecie caratterizzate dalla istituzione di un *trust* liberale da parte di una fondazione di diritto privato e da altri enti pubblici al fine di provvedere alla riqualificazione di un complesso aeroportuale.

In entrambi i giudizi la controversia verteva sul momento e sulla stessa applicabilità dell'imposta sulle successioni e donazioni, che il Supremo Collegio risolve positivamente statuendo che: *il trust evidenzia i tratti della liberalità, ossia dell'attribuzione patrimoniale sorretta dal movente di beneficiare un terzo, che si connota per il decremento del patrimonio del soggetto che l'esegue e per il contestuale incremento del soggetto che la riceve. L'intento di liberalità, peraltro, è perseguito in maniera indiretta, perché è affidato ad un'articolazione di atti, che danno vita ad un programma negoziale, sia pure univocamente animato dalla volontà di arricchire la Regione (...) mediante la manutenzione, la riqualificazione e lo sviluppo dell'aeroporto.*

I principali profili di criticità che vengono in rilievo dalla lettura delle ultime citate ordinanze attengono: i) alla riconducibilità ad una liberalità indiretta degli atti dispositivi del *trust* predetto (26); ii) all'individuazione dei connotati di un *trust* liberale in uno schema organizzativo di attività pubblicistiche e di interesse generale (la Corte afferma esplicitamente: *in questo congegno, è il diritto dei disponenti di vedere realizzati i propri obiettivi, per mezzo dell'imposizione ai trustee di vincoli di destinazione nella gestione del denaro in trust: i vincoli piegano lo statuto del diritto di proprietà della provvista conferita, per volgerlo alla finalità di far conseguire alla Regione (...) il beneficio programmato).*

In ogni caso, la Corte ha comunque ritenuto dovuta l'imposta, non già sulla liberalità indiretta, bensì sulla costituzione del vincolo di destinazione, affermando: *l'imposta è istituita non già sui trasferimenti di beni e diritti a causa della costituzione di vincoli di destinazione (...) l'imposta è istituita direttamente, ed in sé, sulla costituzione dei vincoli.*

Ebbene, dopo aver ripercorso brevemente il contenuto delle recenti ordinanze pronunciate dalla Corte di Cassazione, è possibile notare come il filo conduttore delle pronunce predette sia il seguente: il d.l. n. 262 del 2006 ha introdotto una nuova imposta sulla costituzione di vincoli di destinazione, accomunata solo per assonanza alla gratuità delle attribuzioni liberali, altrimenti gratuite e successorie.

In altri termini, l'imposta *de qua* troverebbe applicazione a prescindere da un trasferimento di beni, da un'attribuzione liberale o gratuita e da un arricchimento patrimoniale del beneficiario che deve riceverli senza la soppor-

(25) Cfr. C. Buccico, *Gli aspetti civilistici e fiscali del trust*, Torino, 2015, 167, ove viene sostenuto che ricondurre la tipologia del *trust* soltanto ad un modello a schema trilaterale si scontrerebbe con la prassi internazionale, che consente la configurabilità del *trust* autodichiarato, come avviene, ad esempio, nei Paesi di *common law*. Sulla configurabilità del *trust* quale negozio tipico si v. F. Galgano, *Trattato di diritto civile*, Padova, 2009, 95 ss.

(26) Cfr. D. Stevanato, *La «nuova» imposta su trust e vincoli di destinazione nell'interpretazione creativa della Cassazione*, in *GT - Riv. giur. trib.*, 2015, 397. L'Autore sottolinea come nel caso di specie si era al cospetto di una modalità di perseguimento di fini di interesse generale, dato che alcuni enti pubblici, o che perseguono finalità sussidiarie dell'intervento pubblico (come le fondazioni bancarie), avevano istituito un *trust* non certo *animo donandi*, al fine di «arricchire» la Regione rivitalizzandone l'aeroporto.

tazione di alcun sacrificio matrimonialmente valutabile (appunto a titolo liberale o comunque gratuito).

Pertanto, nel pensiero della Corte, la manifestazione di capacità contributiva colpita dall'imposta sulle successioni e donazioni in presenza di un *trust* (ma, a questo punto, in presenza anche di vincoli di destinazione *ex art.* 2645-ter c.c., fondi patrimoniali, patrimoni destinati ad uno specifico affare *ex art.* 2447-bis c.c., ecc.) sembra dover essere identificata nella semplice realizzazione dell'effetto destinatorio.

È evidente come ci si trovi, di fatto, di fronte alla creazione per via giurisprudenziale di una nuova imposta che pone rilevanti problemi circa l'individuazione di un presupposto economico compatibile con l'art. 53 della Cost., senza soggetti passivi individuati, con molteplici difficoltà in punto di determinabilità della base imponibile e dell'aliquota.

5. – *La soluzione interpretativa fornita dalla Corte di Cassazione: la «nuova» imposta sui vincoli di destinazione*

Nelle ordinanze in commento, la Corte di Cassazione ha delineato un autonomo presupposto impositivo proprio degli atti di costituzione di vincoli di destinazione, differente da quello tradizionale dell'imposta sulle successioni e donazioni; in particolare, la Suprema Corte, traendo il proprio convincimento dal dato letterale della norma, afferma che il citato 47° comma dell'art. 2 del d.l. n. 262 del 2006 avrebbe istituito un'«imposta nuova», ossia l'«imposta sulla costituzione di vincolo di destinazione». In altri termini, si tratterebbe per la Corte di un'«imposta nuova, accomunata solo per assonanza alla gratuità delle attribuzioni liberali, altrimenti gratuite e successorie; essa riceve disciplina mediante un rinvio, di natura recettizio – materiale, alle disposizioni del d.lgs. n. 346 del 1990 (...) ma conserva connotati peculiari e disomogenei rispetto a quelli dell'imposta classica sulle successioni e donazioni (27).

Tale assunto risulta immediatamente confutabile nel momento in cui si vada ad analizzare il dato squisitamente letterale dell'art. 2, commi da 47° a 54°, del d.l. n. 262 del 2006. Invero, la norma predetta prevede esplicitamente l'istituzione della sola «imposta sulle successioni e donazioni», la cui applicabilità è prevista sia per «i trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito», sia per la «costituzione di vincoli di destinazione». Non è plausibile, del resto, che con un unico comma il Legislatore abbia inteso due diverse imposte, con distinti presupposti, e cioè l'imposta sulle successioni e donazioni e una «nuova» imposta sui vincoli di destinazione (28).

(27) Cfr. T. Tassani, *Sono sempre applicabili le imposte di successione e donazione sui vincoli di destinazione?*, in *Fisco*, 2015, 1957 ss. L'Autore sottolinea come risulta criticabile la stessa scelta della Corte di pronunciarsi (per la prima volta) sulla questione con ordinanza in camera di consiglio. La «manifesta fondatezza» del ricorso, *ex art.* 375, n. 5, c.p.c. dovrebbe, infatti, ritenersi sussistente solo quando si discuta di una questione di diritto identica ad altra già reiteratamente esaminata dalla Corte, da considerarsi alla stregua di «diritto vivente».

(28) Secondo la Suprema Corte, la nuova imposta riceverebbe disciplina tramite un rinvio alle disposizioni del d.lgs. n. 346 del 1990 ai sensi del 50° comma dell'art. 2 del d.l. n. 262 del 2006 «in quanto compatibili». In realtà la clausola di compatibilità della norma citata non è riferita alle disposizioni di un (presunto) nuovo tributo, bensì al rapporto tra la nuova disciplina dell'imposta sulle successioni e donazioni (recata dall'art. 2, 47° comma, ss.) e regime prevalente (d.lgs. n. 346 del 1990, «nel testo vigente alla data del 24 ottobre 2011»).

Pertanto, un'interpretazione sistematica e costituzionalmente orientata al rispetto dei canoni di chiarezza e trasparenza delle disposizioni tributarie di cui all'art. 2 dello Statuto dei diritti del contribuente (l. n. 212 del 2000) impone di armonizzare il riferimento ai «vincoli di destinazione» rispetto alle caratteristiche strutturali del tributo sulle donazioni, che rimane un'imposta di stampo patrimoniale prelevata in occasione del trasferimento di beni e diritti sorretto da una causa o perlomeno un risultato empirico liberale (liberalità indirette).

Un'interpretazione che ritenesse tassabile, nell'ambito dell'imposta sulle successioni e donazioni, la mera costituzione del vincolo di destinazione porterebbe a configurare l'imposizione come irrazionale ed incoerente.

Innanzitutto, si ricondurrebbero due presupposti del tutto disomogenei tra loro ad un'unica struttura di tributo; infatti, per un verso, si manterrebbe l'attuale configurazione di un tributo indiretto sui trasferimenti di beni e diritto con causa liberale o gratuita; per l'altro, si tratterebbe di un tributo parapatrimoniale diretto a colpire indistintamente i patrimoni oggetto di forme di separazione o segregazione. Una simile interpretazione, inoltre, condurrebbe ad individuare una nuova imposta che sia un *omnibus*, senza alcuna coerenza nel rapporto tra presupposto economico, prestazione imposta e struttura interna, con un'evidente violazione del principio di capacità contributiva *ex art. 53 Cost.* (29).

In secondo luogo, è da considerare che la struttura dell'imposta, come risultante dall'art. 2, commi da 47° a 54°, del d.l. n. 262 del 2006 e dalle disposizioni di cui al d.lgs. n. 346 del 1990, non appare coerente con un presupposto correlato alla mera costituzione di un vincolo.

Infatti, le regole per la determinazione della base imponibile, quelle che prevedono le franchigie, esenzioni ed aliquote e quelle che individuano i soggetti passivi, presuppongono che vi sia un patrimonio che si trasferisce da un soggetto ad un altro, venendo in essere, pertanto, un arricchimento stabile e definitivo di un soggetto diverso dal disponente, con l'ulteriore condizione che questo arricchimento sia conseguito senza la sopportazione di alcun sacrificio economico da parte del beneficiario dello stesso.

In un simile contesto normativo, risulterebbe pertanto priva di coerenza logica una forma di imposizione come quella designata dalla Corte di Cassa-

Nella prospettiva della considerazione unitaria delle diverse fattispecie, occorre anche considerare che le innovazioni recate dal d.l. n. 262 del 2006, consistenti nella sostituzione degli «atti a titolo gratuito» alle «altre liberalità tra vivi» e nell'aggiunta «e sulla costituzione di vincoli di destinazione», sono il risultato della trasposizione senza sostanziali modifiche, nei commi 47° e 49° dell'art. 2 della l. n. 286 del 2006, delle espressioni già contenute nell'art. 6, 5° comma, del d.l. n. 262 del 2006, ispirato dall'originario intento di inserire definitivamente l'imposizione delle successioni e delle donazioni nella struttura e quindi nella sistematica del tributo di registro (sul punto cfr. S. Cannizzaro - T. Tassani, *La tassazione degli atti di destinazione e dei trust nelle imposte indirette*, in *Studi e mat.*, 2011, 541).

(29) E. De Mita, *Principi di diritto tributario*, Milano, 2011, 88 ss. Come si legge nella recente sentenza della Corte costituzionale n. 10 dell'11 febbraio 2015 (in tema di *robin tax*), «*affinché il sacrificio recato ai principi di eguaglianza e di capacità contributiva non sia sproporzionato e la differenziazione dell'imposta non degradi in arbitraria discriminazione, la sua struttura deve coerentemente raccordarsi con la relativa ratio giustificatrice*»; il vizio di irragionevolezza potendo essere evidenziato anche da «*un conflitto logico interno alle disposizioni*». Sul tema, si veda anche L. Salvini, *Nomen dei tributi e capacità contributiva*, in L. Salvini - G. Melis (a cura di), *L'evoluzione del sistema fiscale e il principio di capacità contributiva*, Padova, 2014, 67 ss.

zione, gravante esclusivamente sul vincolo di destinazione, indipendentemente da un trasferimento e quale che sia il negozio che lo determina.

Da quanto rilevato, si evince come la Corte sia giunta, in altre parole, a coniare un presupposto impositivo non più costituito dall'arricchimento di un terzo, bensì dall'impovertimento del soggetto che appone il vincolo, da intendersi quale mera limitazione alla libertà di disporre del proprio patrimonio per effetto della costituzione del vincolo medesimo (30).

6. – *La «nuova» imposta sui vincoli di destinazione e i (legittimi) dubbi in merito alla lesione del principio di capacità contributiva*

L'imposta sulle successioni e donazioni è un tributo che insiste sullo stabile e definitivo arricchimento (a titolo di liberalità ovvero ora anche a titolo gratuito) di una sfera giuridica soggettiva diversa da quella del disponente.

In altri termini, al fine di integrare il presupposto d'imposta non può bastare il mero trasferimento di un bene o un diritto in capo ad un soggetto diverso dal disponente, essendo invece necessario che da tale trasferimento derivi per il soggetto ricevente uno stabile e definitivo arricchimento senza che quest'ultimo debba sopportare alcun sacrificio economico.

Com'è stato precedentemente sottolineato, tuttavia, per la Corte di Cassazione la mera costituzione di vincoli di destinazione sarebbe stata concepita dal Legislatore quale momento da cui scaturirebbe l'applicazione della «nuova» imposta, distinta da quella sulle successioni e donazioni, ed avente diverso presupposto. Infatti, la Corte, dopo aver statuito che con l'effetto giuridico di destinazione *mediante il quale si dispone, ossia si pone fuori da sé (e non necessariamente in favore di altri da sé) un bene, orientandone i diritti dominicali al perseguimento degli obiettivi voluti, e che alla disposizione non è coesistente l'attribuzione a terzi, in quanto mercé la destinazione si modula, non si trasferisce il diritto*, la Corte osserva che *il presupposto impositivo è correlato alla predisposizione del programma di funzionalizzazione del diritto al perseguimento degli obiettivi voluti; là dove l'oggetto consiste nel valore dell'utilità della quale il disponente, stabilendo che sia sottratta all'ordinario esercizio delle proprie facoltà proprietarie, finisce con l'impovertirsi.*

Ebbene, occorre innanzitutto premettere che, a parere di chi scrive, la manifestazione di capacità contributiva colpita dall'imposta sulle successioni e donazioni vada necessariamente identificata, sempre e comunque, nello stabile e definitivo arricchimento di un soggetto diverso dal disponente, con l'ulteriore condizione che questo arricchimento sia conseguito senza la sopportazione di alcun sacrificio economico da parte del beneficiario dello stesso; diversamente, si avrebbe un'incostituzionale sovrapposizione tra l'oggetto dell'imposta *de qua* e l'oggetto dell'imposta di registro. Peraltro, ad ulteriore conferma di ciò è sufficiente considerare che «l'elemento comune a tutte le ipotesi imponibili contemplate dalla norma e diverse dalla costituzione dei vincoli teleologici è letteralmente il trasferimento di patrimonio o di utilità apprezzabili»; non a caso l'art. 1, d.lgs. n. 346 del 1990, nuovamente in vigore a seguito della (re)istituzione dell'imposta, fa espressamente riferimento ai (...) *trasferimenti di beni e diritti (...).*

(30) Cfr. A. Busani - R.A. Papotti, *L'imposizione indiretta dei trust: luci e ombre delle recenti pronunce della Corte di cassazione*, in *Corr. trib.*, 2015, 1203 ss.

Sarebbe senza dubbio irragionevole una soluzione interpretativa in base alla quale una stessa imposta sia diretta a colpire ben tre diverse manifestazioni di capacità contributiva: *i*) l'arricchimento senza sforzo economico di un soggetto diverso dal disponente, tutte le volte in cui il presupposto di imposta sia costituito da liberalità donative e trasferimenti gratuiti di beni e diritti; *ii*) la costituzione di un vincolo di destinazione nel patrimonio di un terzo (qualunque sia la «destinazione»), tutte le volte in cui il presupposto di imposta sia costituito da atti costitutivi di vincoli di destinazione; *iii*) la mera creazione di un patrimonio separato, tutte le volte in cui il presupposto di imposta sia costituito da un *trust*.

Ciò detto, tuttavia, la Corte di Cassazione teorizza, se ben si comprende, un'imposta sull'impoverimento, un tributo sul sacrificio, sull'utilità negativa che deriva dall'aver posto un vincolo alle facoltà dominicali su determinati beni, con cui il proprietario ne autolimita il pieno e libero esercizio.

Inoltre, come correttamente rilevato da autorevole dottrina (31), non si comprende in che modo debba essere calcolata «l'utilità», di cui il disponente si priva, al fine di calcolare l'imposta applicabile. Infatti, atteso che la stessa Corte chiarisce che l'imposta va calcolata «sul valore dell'utilità della quale il disponente finisce per impoverirsi», si può ragionevolmente sostenere che l'ammontare di tale impoverimento non coincide con il valore dei beni assoggettati al vincolo, giacché altrimenti si postulerebbe non già una limitazione bensì una perdita del diritto di proprietà. In altre parole, occorrerebbe «inventarsi» metodi di calcolo di una base imponibile ipotetica e improbabile, attingendo da principi e strumenti che non trovano fondamento in alcuna norma di diritto positivo.

Chiaramente, quanto statuito dalla Corte di Cassazione pone rilevanti dubbi anche in tema di legittimità costituzionale del presupposto della «nuova» imposta sugli atti costitutivi di vincoli di destinazione.

Secondo la Corte di Cassazione l'imposta *de qua* colpirebbe l'utilità economica oggetto del programma di funzionalizzazione, indipendentemente da un trasferimento a terzi ed in ogni fattispecie negoziale idonea ad imprimere un vincolo di destinazione. Ragionando in questi termini, la Corte postula, non già un'imposta incentrata sul patrimonio, prelevata in occasione del trasferimento dello stesso, bensì un prelievo su atti che denotano un impoverimento.

Ciò detto, occorre capire se una simile forma di prelievo possa porsi in contrasto con il principio di capacità contributiva *ex art. 53 Cost.*, o meno.

Qualora il principio di capacità contributiva venga inteso come espressivo di capacità economica (i.e., *ability to pay*), sembra fuori di dubbio che la mera rilevanza economica insita nella creazione di patrimoni separati o segregati, non possa considerarsi sufficiente affinché dalla stessa emerga una specifica capacità contributiva *ex art. 53 Cost.*, nei limiti in cui non esprima una forza economica effettiva ed una situazione soggettiva tale da giustificare l'imposizione. In tale ottica, gli effetti di separazione/segregazione patrimoniale rappresentano conseguenze giuridiche di per sé inespressive di forza economica nuova, misurabile monetariamente, perché meramente strumentali al raggiungimento degli interessi in funzione dei quali il vincolo è posto. Sulla scorta di tali considerazioni, si può affermare che individuando l'evento

(31) D. Stevanato, *La «nuova» imposta su trust e vincoli di destinazione nell'interpretazione creativa della Cassazione*, *op. cit.*, 397 ss.

imponibile nella costituzione dei beni in *trust* (poiché si dice – per certi aspetti giustamente – che già da questo momento diverrebbe certa la loro destinazione altruistica) si corre il rischio di incidere una capacità economica puramente astratta, priva di effettività ed attualità, essendo quest'ultima, in quel «momento impositivo», quasi sempre indeterminabile anche e soprattutto nella sua riferibilità soggettiva (si pensi, ad esempio, al *trust* c.d. «discrezionale», i cui beneficiari finali verranno individuati solo successivamente dal *trustee*). Questo rischio lo si può evitare soltanto attendendo che si manifesti pienamente la capacità contributiva colpita dal tributo successorio, attendendo cioè l'effettivo arricchimento del soggetto a beneficio del quale il *trust* è stato istituito (32).

Ecco, quindi, che, ragionando in questi termini, il «naturale evento imponibile» andrebbe individuato nel trasferimento del *trust fund* dal *trustee* a favore dei beneficiari finali o, al più, nel momento in cui, durante la vita del *trust*, sorga il diritto incontrovertibile di un soggetto, individuato quale beneficiario finale del *trust*, a poter pretendere dal *trustee* l'attribuzione patrimoniale predisposta dal disponente a suo favore.

La previsione di un'imposizione fiscale maggiore, rispetto a quei soggetti che non hanno forme di separazione/segregazione nel loro patrimonio, sarebbe allora difficilmente giustificabile, alla luce dell'art. 3 Cost., in quanto basata sulla semplice costituzione del vincolo.

Ciò detto, occorre altresì rilevare come il discorso intorno alla legittimità costituzionale del presupposto della «nuova» imposta sugli atti costitutivi di vincoli di destinazione, potrebbe cambiare se si accoglie quella tesi dottrinale che individua nell'art. 53 Cost. un criterio di riparto fondato sul rispetto del principio di ragionevolezza *ex* art. 3 Cost (33). Secondo tale tesi, in altre parole, la necessaria rilevanza economica di alcuni elementi dei presupposti dei singoli tributi non si risolve solo in possibilità di scambiare diritti a contenuto patrimoniale con il denaro sufficiente al pagamento dei tributi stessi, ma può consistere anche in mera possibilità di misurare in denaro situazioni di diversa capacità di soddisfare i bisogni. La misurabilità in denaro risulta solo strumentale al controllo della ragionevolezza delle scelte legislative sotto il profilo del razionale collegamento fra diversa incidenza dell'onere fiscale sui singoli consociati ed effettiva diversità delle loro situazioni nel contesto economico e sociale.

La tesi predetta risulta peraltro corroborata da alcune rilevanti pronunce della Corte costituzionale (34) ove è stata affermata la natura oggettiva del principio di capacità contributiva, in virtù della quale quest'ultima viene ravvisata in qualsiasi fatto economico, anche non espressivo dell'idoneità soggettiva del contribuente obbligato. Infatti, la Corte, nelle note pronunce in tema di Irap e di imposta straordinaria sui depositi bancari e postali, ha espressamente statuito che (...) è costante nella giurisprudenza di questa Corte l'af-

(32) In tal senso si veda A. Fedele, *Visione d'insieme della problematica interna, in I trust in Italia oggi*, (a cura di) I. Beneventi, Milano, 1996, 286 ss.

(33) A. Fedele, *La funzione fiscale e la capacità contributiva*, in AA.VV., *Diritto tributario e Corte Costituzionale*, a cura di L. Perrone e C. Berliri, Napoli, 2006, 21 ss.; F. Gallo, *Le ragioni del fisco*, Bologna, 2007, 83 ss.; Id., *L'evoluzione del sistema tributario e il principio di capacità contributiva*, in *Rass. trib.*, 2013, 502.

(34) Il riferimento è alle sentenze della Corte costituzionale nn. 143 e 156, rispettivamente, del 4 maggio 1995 e del 21 maggio 2001, tutte in *Banca dati Big Suite Ipsoa*.

fermazione secondo la quale rientra nella discrezionalità del legislatore, con il solo limite della non arbitrarietà, la determinazione dei singoli fatti espressivi della capacità contributiva che, quale idoneità del soggetto all'obbligazione di imposta, può essere desunta da qualsiasi indice che sia rivelatore di ricchezza e non solamente dal reddito individuale (35).

Ebbene, se si accoglie tale orientamento teso ad «oggettivizzare» il principio di capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost., allora si potrebbe anche ammettere che con la costituzione del vincolo, benché quest'ultimo non consiste in un atto che di per sé esprime una «potenzialità economica», il disponente realizza il soddisfacimento di propri bisogni ed interessi e, pertanto, non vi sarebbero più dubbi nell'individuare la capacità economica su cui insiste la «nuova» imposta sugli atti di costituzione di vincoli di destinazione.

7. – *L'ulteriore profilo di criticità afferente l'individuazione dei soggetti passivi*

Un ulteriore profilo di criticità che viene in rilievo approfondendo il contenuto delle ordinanze in commento è quello afferente l'individuazione dei soggetti passivi che materialmente rimangono incisi dalla «nuova» imposta sugli atti di costituzione di vincoli di destinazione.

Difatti, anche in tal caso, la Corte di Cassazione, a fronte del dato normativo rappresentato dal d.lgs. n. 346 del 1990 che individua, quali soggetti passivi del tributo successorio, gli eredi e i beneficiari di una liberalità, cioè categorie di soggetti in cui non può essere incluso il disponente di un *trust* o colui che istituisce un vincolo di destinazione sui propri beni, adotta una discutibile soluzione interpretativa. Se, nel pensiero della Corte, appare naturale che l'imposizione si realizzi nel momento in cui il vincolo è costituito, data l'autonomia della fattispecie impositiva rispetto al successivo trasferimento di beni e diritti, risulta estremamente difficile comprendere quale sia il soggetto passivo in senso proprio, da assoggettare al tributo in seguito alla costituzione del vincolo di destinazione (36).

Nell'ordinanza n. 3735 del 2015, relativa ad un *trust* autodichiarato (*i.e.*, un *trust* ove il disponente si autonoma *trustee*), con destinazione allo stesso di immobili, finalizzato a «rafforzare la generica garanzia patrimoniale già prestata, nella qualità di fideiussore, in favore di alcuni istituti bancari», ritenuto nullo ma in grado di esplicitare gli effetti contemplati dall'art. 2645-ter

(35) Cfr. Corte cost. n. 156 del 21 maggio 2001, in *Banca dati Big Suite Ipsoa*. Sul tema, M. Basilavecchia, *Sulla costituzionalità dell'Irap: un'occasione non del tutto perduta*, in *Rass. trib.*, 2002, 296 ss.

(36) Secondo la dottrina, il momento impositivo dovrebbe coincidere con quello della attribuzione al beneficiario o della individuazione di un diritto soggettivo attuale in capo allo stesso (A. Contrino, *Riforma del tributo successorio, atti di destinazione e trusts familiari*, in *Riv. dir. trib.*, 2007, I, 537 ss.; S. Zagà, *L'applicabilità ai vincoli di destinazione ed ai trust della (re)istituita imposta sulle successioni e donazioni*, *op. cit.*, 854 ss.). In questa prospettiva si è espressa anche la prevalente giurisprudenza di merito (utilizzando talora lo schema della donazione condizionata *ex art. 58, 2° comma*, del d.lgs. n. 346 del 1990), mentre l'Agenzia delle entrate, come detto, è nel senso della tassazione immediata, all'atto della segregazione. Sul tema, L. Serpieri, *La giurisprudenza in materia d'imposizione indiretta sugli atti di dotazione di beni in trust*, in *Trusts*, 2015, 152 ss.; S. Infantino, *I trust davanti ai giudici tributari*, *ivi*, 2015, 129 ss.

c.c., si legge che (...) *il disponente, che risulta dagli atti essere il destinatario della pretesa impositiva, nel regolamentare i propri interessi nella maniera che ha ritenuto più consona all'esigenza di garanzia perseguita, ha impresso, come effetto immediato e diretto, vincoli temporanei al libero esercizio dei propri stessi diritti sui beni immobili in oggetto, al fine, appunto, di rafforzare la generica garanzia patrimoniale da lui prestata. (...) Di qui la ricorrenza, oltre che del presupposto impositivo, anche della qualità di soggetto passivo in capo al disponente.*

Nelle ordinanze n. 3737 e 5332 del 2015, relative a fattispecie caratterizzate dalla istituzione di un *trust* liberale da parte di una fondazione di diritto privato e da altri enti pubblici al fine di provvedere alla riqualificazione di un complesso aeroportuale, in cui l'imposta era stata versata in via prudenziale dal *trust* e successivamente chiesta a rimborso, la Suprema Corte ha rilevato: *visto che il referente di capacità contributiva è l'utilità economica e che questa utilità è destinata ad altri, il peso del prelievo coerentemente va a gravare sull'utilità e, in definitiva, sul beneficiario finale, al quale essa è destinata a pervenire.* In questo caso, pertanto, il soggetto passivo viene individuato, non nel soggetto che ha apposto il vincolo e si è impoverito in misura pari all'utilità che gli è sottratta, bensì nel beneficiario finale dell'utilità.

Infine, nell'ordinanza n. 3886 del 2015, che si riferiva ad una fattispecie di *trust* autodichiarato, costituito da due coniugi e funzionale all'applicazione di un regolamento equiparabile ad un fondo patrimoniale, ove quali beneficiari erano indicati gli stessi disponenti, se in vita, altrimenti i figli in parti uguali, la Corte osserva che *il peso del prelievo coerentemente va a gravare sull'utilità e, in definitiva, sul beneficiario finale, al quale essa è destinata a pervenire (...). L'effetto immediato e diretto della previsione del vincolo di destinazione si è prodotto nella sfera giuridica dei coniugi (...), che sono rimasti proprietari dei beni e che giustappunto mercede il vincolo su di essi impresso sono riusciti a conseguire gli effetti voluti.*

Si evince, dunque, come la Corte di Cassazione, nelle ordinanze in commento, abbia individuato i soggetti passivi della «nuova» imposta sui vincoli di destinazione, talvolta in colui che ha costituito il vincolo, altre volte, invece, in colui che del vincolo ha beneficiato.

Orbene, a tal punto, è necessario evidenziare quali profili di criticità possano venire in rilievo nel momento in cui le osservazioni del Supremo Collegio si traducano in applicazione pratica.

In primo luogo, potrebbe non essere possibile modulare l'imposizione in base al rapporto personale intercorrente tra disponente e beneficiario, con conseguente inapplicabilità delle franchigie previste dal d.lgs. n. 346 del 1990.

Infatti, la stessa Corte di Cassazione, nell'ordinanza n. 3735 del 2015 afferma che *in relazione all'aliquota applicabile, la misura dell'8% (...) è imposta dalla sua natura residuale, non rientrando la figura del conferente, che séguita ad essere proprietario dei beni, in alcuna delle altre categorie previste dalla norma, che godono di aliquote inferiori.*

In secondo luogo, potrebbe accadere che la «nuova» imposta sui vincoli di destinazione, proprio perché diversa e avente un «autonomo presupposto impositivo» rispetto a quello previsto nel caso di imposta sulle successioni e donazioni, trovi applicazione, non già in alternativa, bensì in aggiunta a quest'ultima.

Se, infatti, secondo la Corte, l'apposizione del vincolo è in grado di far

emergere una forza economica correlata all'utilità oggetto di separazione/segregazione, ne deriva che l'arricchimento gratuito in capo ad un determinato soggetto rappresenta un momento giuridico differente ed estraneo al presupposto in esame.

Tuttavia, con riferimento a tale ultimo assunto, sembrerebbe che la Corte di Cassazione, in alcuni passaggi delle ordinanze nn. 3735 e 3737 del 2015, prenda in considerazione il detto problema e configuri la possibilità di «riliquidare» il tributo qualora si realizzi l'effettivo arricchimento, presupponendo quindi un solo momento impositivo.

8. – *Considerazioni conclusive*

Tutte le considerazioni svolte in precedenza esemplificano come ancor'oggi permanga un quadro di notevole incertezza che caratterizza l'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni agli atti costitutivi di vincoli di destinazione e, in particolare al *trust*.

Invero, ci si attendeva un intervento risolutivo della Suprema Corte che potesse delineare una soluzione definitiva capace di comporre, una volta per tutte, l'evidente contrasto tra le tesi dell'Agenzia delle entrate e quelle della copiosa giurisprudenza di merito, circa l'applicabilità del tributo successorio anche ad atti non caratterizzati, in linea di principio, dall'*animus donandi* del soggetto disponente.

Come si è cercato di evidenziare, così, tuttavia, non è stato.

Per tale ragione, dunque, è necessario svolgere alcune considerazioni conclusive in merito alla posizione assunta dal Supremo Collegio e alle conseguenze applicative della relativa tesi con riferimento ad alcune tipologie di *trust*.

In primo luogo, si ritiene che la tesi della Suprema Corte, secondo cui il *trust* è da assoggettare immediatamente all'imposta sulle successioni e donazioni, non dovrebbe investire le ipotesi di *trust* di famiglia e *trust* successorii in quanto, in questi specifici casi, l'individuazione dei beneficiari al momento della devoluzione dei beni in *trust* consente, fin da subito, che trovino applicazione le franchigie di cui all'articolo 2, 48° comma, del d.l. n. 262 del 2006. Invero, con riferimento a tali peculiari fattispecie, trattandosi di strumenti volti a realizzare una liberalità indiretta, non sarebbe stato nemmeno necessario menzionare «i vincoli di destinazione» all'interno del d.lgs. n. 346 del 1990 ai fini dell'inclusione dei *trust* di famiglia o successorii nel perimetro applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni. È evidente come in tali situazioni, l'estensione del tributo ai vincoli di destinazione abbia avuto quale scopo principale quello di anticipare il prelievo già al momento degli atti di dotazione patrimoniale al *trust*, senza dover attendere la devoluzione finale ai beneficiari del medesimo. Orbene, in effetti, nei casi di *trust* di famiglia con beneficiario individuato, ove non è in discussione il profilo afferente il successivo trasferimento di beni e diritti, l'applicazione anticipata del prelievo ha un effetto di vantaggio in capo al disponente, posto che, nella maggior parte dei casi, il tributo successorio non viene applicato per effetto delle elevate franchigie. In tal modo, quindi, con la sola applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni in misura proporzionale al momento dell'atto dispositivo necessario a creare il *trust*, i beneficiari finali avranno neutralizzato la tassazione, e pertanto le successive attribuzioni al *trust fund* saranno fiscalmente irrilevanti.

Il discorso cambia, però, quando si analizzano altre fattispecie di *trust*

(i.e., *trust* di scopo o di garanzia), con riferimento ai quali è necessario sottolineare le negative ricadute applicative che potrebbero venire in rilievo all'indomani delle pronunce della Suprema Corte oggetto di commento.

Difatti, l'approccio adottato dalla Corte di Cassazione, com'è stato rilevato, porterebbe ad un'indiscriminata applicazione del tributo successorio a qualsiasi tipologia di *trust*, prescindendo *in toto* dalla relativa natura liberale, gratuita ovvero onerosa dello stesso.

Ne deriva che, la Corte di Cassazione, non curandosi di operare una chiara distinzione tra i concetti di liberalità, gratuità ovvero onerosità, finisce con il sovrapporre e confondere i diversi ambiti applicativi dell'imposta sulle successioni e donazioni e dell'imposta di registro. Assoggettare un *trust* di garanzia (come nel caso di cui all'ordinanza n. 3735 del 2015) all'imposta sulle successioni e donazioni, al momento della costituzione del vincolo di destinazione, suscita, senza dubbio, legittimi dubbi in merito alla lesione del principio costituzionale di capacità contributiva *ex art. 53 Cost.* A tal riguardo, occorre evidenziare che il negozio giuridico con cui un debitore trasferisce il diritto di proprietà di un bene al suo creditore a scopo di garanzia non ha nulla a che vedere con la costituzione di un vincolo di destinazione su tale bene (nel significato tecnico del termine). Difatti, nella specie il bene non confluisce in un «patrimonio separato» rispetto a quello del disponente (debitore) e rispetto a quello del «ricevente» (creditore), ma si confonde con il patrimonio personale di quest'ultimo.

E comunque, anche a voler prescindere da ciò, sotto il profilo fiscale il trasferimento del bene, a scopo di garanzia, dal debitore a favore del creditore, è certamente fuori dall'ambito applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni (rientrando, invece, nell'ambito applicativo dell'imposta di registro), trattandosi di un trasferimento diretto a realizzare un assetto di interessi tipicamente oneroso, in cui il creditore non ottiene nessun incremento patrimoniale a titolo liberale o gratuito.

È di tutta evidenza, pertanto, come la Corte di Cassazione, nelle ordinanze in commento, sovrapponga gli ambiti applicativi dell'imposta sulle successioni e donazioni e dell'imposta di registro, includendo nel perimetro applicativo del tributo successorio anche fattispecie, quali gli atti di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*, assoggettati, da sempre, alla sola imposta di registro in misura fissa (37); ragionando in questi termini, si giungerebbe alla illogica conclusione che, con riferimento alla tassazione dei singoli vincoli di destinazione, il tributo successorio, da prelievo sugli arricchimenti gratuiti, si trasforma, replicando l'imposta di registro, in prelievo su ogni singolo vincolo istituito, non già per la sua idoneità a determinare uno stabile e definitivo arricchimento patrimoniale nella sfera del beneficiario, bensì per la sua oggettiva valenza di vincolo di destinazione.

Con riferimento a ciò, non può che affermarsi come la citata conclusione non possa essere accolta atteso che il tributo sulle successioni e donazioni non può che rimanere sempre un'imposta di stampo patrimoniale prelevata in occasione del trasferimento di beni e diritti, a fronte del quale in capo al be-

(37) A. Fedele, *Il regime fiscale di successioni e liberalità*, in *Trattato breve sulle successioni e donazioni*, diretto da P. Rescigno, Padova, 596 e 611; M. Basilavecchia, *Le intestazioni fiduciarie: trattamento tributario*, in AA.VV., *Analisi interpretative novità della circolare 3/E/2008 dell'Agenzia delle Entrate*, in *I quaderni della Fon. It. Notariato*, Milano, 2008, 83 s.

neficiario derivi un arricchimento stabile e definitivo senza che quest'ultimo debba sopportare alcun sacrificio economico.

In altri termini, ai fini dell'assoggettamento all'imposta *de qua*, a prescindere dalla circostanza che il vincolo di destinazione sia costituito nel patrimonio dello stesso disponente ovvero nel patrimonio di un terzo, ossia a prescindere dalle «modalità traslative» o meno con cui è costituito tale vincolo, ciò che conta è che all'effetto «segregativo» (tipico) si aggiunga anche un ulteriore (successivo) effetto che comporti, una volta «sciolto» il vincolo, il trasferimento, stabile e definitivo, del bene «vincolato» a favore di un soggetto diverso dal soggetto disponente, senza che quest'ultimo debba sopportare alcun sacrificio patrimoniale per conseguire tale arricchimento (*i.e.*, lo riceva a titolo liberale o gratuito). Ne deriva che, secondo tale interpretazione, non potranno essere ricondotti nell'ambito impositivo di tale imposta tutte le tipologie di *trust* contrassegnati dal carattere dell'onerosità, quali i *trust* liquidatori, i *trust* di garanzia e i *trust* autodichiarati privi di intento liberale, che saranno assoggettate all'imposta ad essi connaturata, ossia l'imposta di registro in misura fissa.

Ciò che, in definitiva, effettivamente conta per poter ritenere integrato il presupposto del tributo successorio in presenza di una qualsiasi fattispecie di *trust*, è solo – come detto – il suo essere funzionale alla realizzazione di un (successivo) arricchimento (liberale o gratuito) di un soggetto diverso dal disponente (38); nulla più.

prof. GIUSEPPE CORASANITI
Università degli Studi di Brescia

(38) Scopo questo che va desunto sulla base di una valutazione complessiva dell'intera operazione negoziale specificatamente posta in essere.