

# Responsabilità del trustee per l'adempimento di obbligazioni tributarie quando sia privo di cassa

Nunzio Dario Latrofa

Discussione - sottoposto a  
Valutazione Scientifica

**Cita come:** N. D. Latrofa,  
*Responsabilità del trustee per  
l'adempimento di  
obbligazioni tributarie  
quando sia privo di cassa*, in  
Trusts, 2022, 162.

**DOI:** 10.35948/1590-  
5586/2022.62

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

## Tesi

La responsabilità del trustee privo di cassa rispetto al fisco è stata affrontata dalla Corte di Cassazione in maniera differente a seconda del tributo dalla stessa analizzato. Si passa da una responsabilità limitata al fondo, dovuta alla soggettivazione del trust ai fini dell'Ires, alla responsabilità personale del trustee ai fini ICI e IMU. Il tutto con pronunce che rimandano il tema della responsabilità tributaria del trustee alla legge regolatrice e all'atto istitutivo. Per indagare il sistema delle responsabilità più coerente al nostro sistema tributario si rende opportuna un'analisi della tendenza di alcune nazioni a soggettivizzare il trust e i possibili riflessi che potrebbe avere questo orientamento in Italia.

## The author's view

*Italy's Supreme Court has approached the legal position of trustees unable to satisfy their tax obligations owing to their trusts being cashless and has distinguished among the various taxes. When income tax is concerned trustees incur no personal liability because trusts are dealt with as legal entities for income tax purposes, while trustees are personally liable when local taxation on real estate is concerned. The Court has regularly considered the provisions of the foreign laws under which trusts are set up and of the instruments governing trusts. A comparative study of the tendency by some foreign jurisdictions to treat trusts as legal persons and of its possible impact in Italy is required in order to find out which rules are more in line with the principles of Italian tax law.*

Sommario: § 1. Introduzione - § 2. La centralità della figura del trustee - § 3. Il trust amorfo - § 4. La posizione giuridica del trustee quale titolare di un ufficio di diritto privato - § 5. Gli obblighi e i poteri del trustee - § 6. La responsabilità del trustee nel diritto dei trust - § 7. La tendenza internazionale alla soggettivazione del trust e la teoria dei due patrimoni separati - § 8. Il legislatore italiano e la "parziale" entificazione del trust interno - § 9. L'art. 19 della Convenzione de l'Aja e la riserva in ordine alle questioni fiscali - § 10. La giurisprudenza di legittimità in tema di soggettivazione del trust e responsabilità del trustee - § 11. La Corte di Cassazione e la soggettività ai fini IRES - § 12. La Corte di Cassazione e la mancanza di soggettività ai fini ICI e IMU - § 13. La questione dell'interpretazione analogica - § 14. La questione del presupposto e della soggettività tributaria - § 15. La questione della responsabilità personale del trustee rispetto al mancato versamento dell'ICI - IMU - § 16. La Corte di Cassazione e la soggettività ai fini IVA - § 17. La Corte di Cassazione e le sanzioni amministrative - § 18. Conclusioni *de jure condendo*

## § 1. Introduzione

---

Lo strumento giuridico del trust in Italia è oramai parte del nostro bagaglio culturale tanto che la Corte di Cassazione ha chiarito che trattasi di un istituto tipico del nostro ordinamento, ed è visto con tale favore<sup>1</sup> che per la sua applicazione non necessita della verifica di meritevolezza.<sup>2</sup>

Questo è indubbiamente il risultato del processo di metabolizzazione reso possibile dall'attuazione della Convenzione de l'Aja sui trust<sup>3</sup> che costruì un vero e proprio “ponte culturale” tra gli stati di *common law* e quelli di *civil law*.<sup>4</sup>

Tuttavia, con la diffusione dei “trust interni”<sup>5</sup> sorgono nuovi problemi di coordinamento e di interpretazione delle norme procedimentali e sostanziali tributarie italiane con le varie leggi sui trust.

Del tutto peculiare, in questa ottica, è la posizione del trustee nella gestione del fondo affidatogli, soprattutto quando dovesse trovarsi per ragioni che non necessariamente derivano da un suo comportamento poco corretto, senza denaro e con un patrimonio non liquidabile nell'immediato.

## § 2. La centralità della figura del trustee

---

Procedendo con questa analisi non possiamo non sottolineare che il trustee appare fin da subito come l'unico soggetto necessario<sup>6</sup> in un trust, tanto che nel modello inglese l'affidamento della titolarità dei beni al trustee è considerato un requisito essenziale e l'*equity* impedisce che un trust venga meno perché manca il trustee.<sup>7</sup> Possiamo sostenere che senza trustee non vi può essere un trust.<sup>8</sup>

Si può ricavare questo presupposto anche dalla Convenzione de l'Aja, ove è chiarito che il trustee è colui che ha il dovere di realizzare gli obiettivi<sup>9</sup> che il disponente ha indicato nell'atto istitutivo del trust. Però la Convenzione in realtà non definisce la figura del trustee e tantomeno definisce il trust. Infatti, l'articolo 2, nella versione in lingua inglese, così recita: “For the purposes of this Convention, the term trust refers to the legal relationships created – inter vivos or on death – by a person, the settlor, when assets have been placed under the control of a trustee for the benefit of a beneficiary or for a specified purpose”.<sup>10</sup> Come noto, questa non è una definizione di trust,<sup>11</sup> ma ai fini convenzionali tratteggia unicamente le caratteristiche che uno strumento giuridico deve avere per essere incluso nell'ambito del perimetro tracciato dalla Convenzione ossia che: (i) dei beni siano posti sotto il controllo di un trustee e che (ii) ciò avvenga nell'interesse di un beneficiario o di uno scopo determinato.

Anche in mancanza di una definizione espressa, emerge comunque il ruolo centrale del trustee ai fini convenzionali.

Una volta chiarita la rilevanza della figura del trustee, occorre comprendere di quale tipologia di trust occorrerà occuparsi ai fini dell'individuazione del soggetto responsabile verso il fisco.

### § 3. Il trust amorfo

---

Dalla lettura della su riportata descrizione pattizia del fenomeno giuridico trust emerge che la Convenzione delimita un concetto di trust che non è del tutto conforme al modello inglese in quanto, ad esempio, fa a meno del trasferimento dei beni al trustee e ammette i trust di scopo in via generale. Trattasi del c.d. “trust amorfo” teorizzato dalla migliore dottrina<sup>12</sup> che enfatizza l'ampiezza del fenomeno trust convenzionale,<sup>13</sup> rispetto al modello tradizionale inglese.<sup>14</sup>

Il successivo comma 2 dell'articolo 2 della Convenzione delinea altri tre elementi caratteristici del trust ossia: (i) la segregazione, (ii) la possibilità di intestare i beni direttamente a nome del trustee (o di altra persona per conto del trustee) e (iii) la sussistenza di poteri di gestione e di obblighi di rendiconto del trustee.

Il lavoro di grande mediazione culturale svoltosi durante i lavori della Convenzione de l'Aja si evince anche dalla lettura della versione ufficiale in lingua francese dell'art. 2, comma 2, che ha avuto riflessi specifici nella traduzione italiana, ove però emerge che per i paesi di *civil law* in realtà la visione del patrimonio in trust è incentrato maggiormente sui beni, con una tendenza all'entificazione ovvero all'individuazione di un patrimonio autonomo,<sup>15</sup> mentre la versione inglese enfatizza il concetto di segregazione.<sup>16</sup>

Tale differenza non è di poco conto perché il modello francese esclude i beni in trust dal patrimonio del trustee, con possibili riflessi in ordine a sue responsabilità personali riguardo a detti beni, mentre quello inglese li include, precisando che però non appartengono al “trustee's own estate”.

Siffatti elementi di diversità, non solo linguistica ma anche concettuale, tra il mondo di *civil law* e quello di *common law* rispetto ad aspetti fondamentali dello strumento giuridico trust, che anche la Convenzione de l'Aja non è riuscita ad eliminare del tutto, vanno osservati relativamente al tema delle responsabilità del trustee verso i terzi.

Questo percorso esegetico, prima di approdare alle conclusioni attinenti al diritto tributario interno, dovrà necessariamente transitare dall'analisi della posizione giuridica del trustee per poi esaminare, seppur brevemente, le differenze in essere in merito alle sue responsabilità, così come disciplinate nel diritto inglese e nel diritto internazionale dei trust.

## § 4. La posizione giuridica del trustee quale titolare di un ufficio di diritto privato

---

La dottrina<sup>17</sup> nel corso degli anni ha assimilato il profilo dell'attività gestoria del trustee alla figura dell'ufficio di diritto privato, tesi recepita anche dalla nostra giurisprudenza di legittimità.<sup>18</sup>

Ufficio che sembra derivare anche dall'interpretazione dell'art. 2, comma 2, lettera c), della Convenzione de l'Aja ove si descrivono gli obblighi fiduciari del trustee di amministrare e disporre dei beni,<sup>19</sup> secondo le regole dell'atto istitutivo, le norme di legge e l'equity.<sup>20</sup>

La diretta conseguenza di questa impostazione è che tutte le posizioni soggettive riconducibili al trustee in quanto tale, devono essere intese funzionali ai compiti caratterizzanti il suo ufficio, che comprenderà un flusso di oneri e di potestà tese alla realizzazione dell'affidamento.

La posizione giuridica del trustee, quindi, è contraddistinta dalle obbligazioni equitative che divengono il nucleo fondamentale di qualunque trust. Di conseguenza l'attività del trustee non potrà mai essere egoistica, perché dovrà agire in modo neutrale rispetto al fondo in trust e nell'interesse altrui<sup>21</sup> ovvero senza potervi trarre alcun vantaggio o beneficio.

Altro effetto derivante dalla funzione del trustee quale titolare di un ufficio è che il progetto gestorio individuato dal disponente non è influenzato dalle vicende personali del trustee. Infatti, questi si può dimettere o può essere sostituito senza che il fondo in trust subisca danni o le finalità stabilite dall'atto istitutivo vengano modificate.

Nel corso del tempo, tuttavia, le leggi del modello internazionale<sup>22</sup> hanno definito la posizione del trustee in modo più netto ossia quale "beneficial owner", nel senso di colui che dispone dei beni senza dover rendere conto a nessuno, avvicinandosi sotto l'aspetto funzionale alla nostra nozione di proprietà. E il diritto inglese si è adeguato a questa tendenza equiparando il trustee a un "soggetto con diritti pieni e incondizionati sul fondo in trust".<sup>23</sup>

La proprietà del trustee, come insegna la migliore dottrina,<sup>24</sup> è pertanto individuabile con la nozione di "proprietà dovuta" in quanto il fondo, seppur nel suo patrimonio, è destinato ai beneficiari. E il trustee nel gestire e amministrare detto fondo ha alcuni obblighi (duties) e poteri (powers), determinati dalla legge regolatrice e dall'atto istitutivo, il cui rispetto e corretto esercizio individuano il perimetro delle sue responsabilità.

Necessita analizzare, dunque, se le obbligazioni del trustee hanno natura contrattuale o extracontrattuale ovvero se sono legate alla sua figura unicamente perché ritenuto “beneficial owner” nel senso su indicato.

## § 5. Gli obblighi e i poteri del trustee

---

Nel diritto inglese il principale obbligo del trustee è quello di diligenza (duty of care) che deve prestare nella sua attività gestoria, ed è stato cristallizzato nella sect. 1 del Trustee Act 2000 che, recependo il percorso giurisprudenziale formatosi sul punto, ha stabilito che il trustee: “deve impiegare la diligenza e perizia che sia ragionevole secondo le circostanze”, e poi continua con la differenziazione tra trustee professionali e non, specificando che il rispetto di detto obbligo verrà valutato in base “alle particolari conoscenze o esperienze che egli abbia o dichiarare di avere” e, in particolare, se si tratta di un trustee professionale rispetto alle “particolari conoscenze o esperienze che sia ragionevole attendersi da un soggetto che agisce nell’esercizio di quella impresa o professione”.<sup>25</sup>

Oltre al “duty of care”<sup>26</sup> di carattere immanente, il trustee nell’ordinamento inglese, è gravato da altri obblighi verso i beneficiari come, ad esempio, il dovere di rendere il conto (duty to provide accounts and information), il divieto di agire in conflitto di interessi (duty of loyalty), il dovere di agire con imparzialità (duty to act impartially) e personalmente (non delegation rule). Non mancano neppure vincoli che attengono alla gestione dei beni in trust come il dovere di tutela del fondo in trust (duty to safeguard the trust assets), il dovere di segregare i beni in trust (duty not to commingle) o il dovere di preservare e incrementare il fondo in trust (duty to invest).

Questi oneri sono stati recepiti anche da molti stati che hanno codificato le norme di comportamento del trustee come, ad esempio, è avvenuto in Jersey con la sect. 21 della Trusts (Jersey) Law 1984, intitolata proprio “Duties of Care”, ove sono enunciati i principi di prudenza, diligenza, competenza, capacità e massima buona fede. Percorso di codificazione recepito anche dalla Guernsey (Trust) Law, 2007 ove alla sect. 22 (1), intitolata “General fiduciaries duties”, si enfatizzano i doveri del trustee in termini di azioni eseguite in buona fede e con la prudenza di un buon padre di famiglia. Mentre l’art. 20 (1) della Legge 1° marzo 2010 n. 42 della Repubblica di San Marino precisa che il trustee deve esercitare i suoi poteri entro i limiti della buona fede e con la diligenza del buon padre di famiglia che gestisce interessi non propri.

La presenza di obblighi che possono essere violati e poteri che possono essere esercitati in modo differente rispetto alla legge potrebbe avere come diretta conseguenza una qualche forma di responsabilità del trustee, sia rispetto ai rapporti interni con i beneficiari che nei confronti dei terzi, ossia delle parti che hanno a che fare con il trustee nella sua qualità o con il trust.

Uno di questi soggetti terzi che potrebbe entrare in contatto con il trustee di un trust interno è certamente il fisco, che dopo l'apertura del codice fiscale sa di aver a che fare con un trust e un trustee. Consapevolezza innegabile che deriva anche dalla registrazione dell'atto istitutivo del trust da parte del notaio che ne ha autenticato le firme ovvero quando vengono attribuiti al trust beni immobili per i quali si procede al pagamento delle imposte e alle trascrizioni. O, ad esempio, nel corso della durata del trust quando il trustee effettua le dovute dichiarazioni ai fini IMU o per il pagamento della TARI.

Il tema del mancato pagamento delle imposte o delle tasse da parte del trustee dovrebbe, in linea di principio, rientrare tra i suoi generali doveri di diligenza e prudente amministrazione, previsti dal "duty of care" di origine inglese e recepiti in diverse declinazioni in ambito internazionale, con possibili conseguenze in caso di sue dirette responsabilità in ordine all'inadempimento.

L'oggetto dell'indagine di questi scritti, quindi, procederà con l'analisi della sussistenza o meno della possibilità di applicare le regole relative alla responsabilità del trustee previste nel diritto dei trust, nel campo tributario italiano.

## § 6. La responsabilità del trustee nel diritto dei trust

---

Le direttrici utili a verificare la sussistenza di un profilo di responsabilità del trustee verso i terzi sono indicate dalla Convenzione de l'Aja, nell'art. 2, comma 2, lett. c) ove è precisato che in ordine alla validità dell'operato del trustee rispetto alla gestione, amministrazione e disposizione dei beni in trust, occorre far riferimento alla legge regolatrice e all'atto di trust. Principio ribadito anche dal successivo art. 8, comma 1 ove si puntualizza che l'amministrazione è tra le materie di competenza della legge sul trust. Mentre al comma 2, lettera g) viene rimarcato che la legge regolatrice dovrà disciplinare i rapporti tra trustee e beneficiari, anche rispetto al tema delle responsabilità.

Di volta in volta occorrerà, quindi, far riferimento alla legge regolatrice del trust, ma anche a eventuali clausole di esenzione da responsabilità contenute nei vari atti.

Clausole che è possibile inserire nell'atto istitutivo e che la giurisprudenza internazionale ritiene valide, con il limite non valicabile dell'eliminazione della responsabilità per "fraud".<sup>27</sup> Termine giuridico che la teoria moderna<sup>28</sup> definisce come "esercizio improprio del potere" o "dottrina dello scopo improprio", che nulla ha a che vedere con la nostra nozione di frode di stampo penalistico. Trattasi di un potere che Lord Parker, in una nota sentenza,<sup>29</sup> ha individuato nel potere che "è stato esercitato per uno scopo, o con un'intenzione, al di fuori dello scopo o non giustificato dallo strumento che crea il potere". La successiva giurisprudenza<sup>30</sup> ha poi chiarito che i trustees che possono dimostrare di aver seguito una consulenza professionale e hanno agito di conseguenza, sono ragionevolmente esenti da responsabilità.

Dopo aver precisato quali sono i confini delle delimitazioni di responsabilità del trustee che è possibile prescrivere nell'atto istitutivo, possiamo esaminare brevemente il sistema delle responsabilità derivanti dalle varie leggi.

Detta analisi non può che partire dal diritto inglese che, rispetto al tema della responsabilità del trustee, prevede che questi risponda verso i terzi con tutto il proprio patrimonio per i debiti, le obbligazioni e qualsiasi tipo di responsabilità o tassa in relazione alle azioni o omissioni attuate nella qualità.<sup>31</sup> A meno che, nei rapporti con terze parti private esterne, non abbia contrattualmente convenuto una sua limitazione di responsabilità al valore del fondo in trust.<sup>32</sup> Il trustee, dal canto suo, potrà rivalersi integralmente sul fondo in trust ovvero potrà pagare direttamente dal fondo stesso le obbligazioni assunte.

La peculiarità del diritto inglese risiede anche nel fatto che i creditori terzi non possono rivalersi direttamente sul fondo per azioni o omissioni del trustee, ma possono agire in via surrogatoria del diritto di rivalsa che il trustee stesso ha verso detto fondo,<sup>33</sup> sempre che il trust sia valido, il trustee abbia legittimamente contratto l'obbligazione e non sia a sua volta inadempiente ai propri oneri.

È solare la difficoltà di applicare correttamente e in modo efficace simili regole, soprattutto in un paese di *civil law*.

In ordine alla responsabilità per le tasse il legislatore inglese prevede espressamente la responsabilità del trustee: "As the trustee, you're responsible for reporting and paying tax on behalf of the trust".<sup>34</sup> Previsione esplicita che non esiste nel diritto tributario italiano.

Un approccio simile a quello inglese lo si rinviene nel c.d. modello USA.<sup>35</sup> Ma anche in questi stati è sentita la necessità di facilitare l'operatività dei trustee nelle transazioni con i soggetti terzi. I giuristi americani, quindi, sono giunti ad un approccio più liberale con l'emanazione dell'Uniform Trust Code del 2000 che ha previsto la possibilità di limitare la responsabilità del trustee, se questi nell'ambito del contratto stipulato con il terzo enuncia la sua qualità.<sup>36</sup>

Nel modello internazionale, invece, è maggiormente diffusa la regola opposta a quella inglese ovvero per le obbligazioni contratte dal trustee nella sua qualità risponde solo il fondo in trust,<sup>37</sup> con alcune peculiarità quali, ad esempio, la circostanza che il trustee abbia informato l'altra parte contraente che egli stava agendo in tale veste (Turks & Caicos<sup>38</sup> – Jersey<sup>39</sup> – Belize<sup>40</sup> – Malta<sup>41</sup> – Dubai<sup>42</sup> – Mauritius<sup>43</sup> – Labuan<sup>44</sup>). In alcune leggi, invece, è ritenuto sufficiente che l'altra parte comunque sapesse di tale qualità (Guernsey<sup>45</sup> – BVI<sup>46</sup>) o per altre leggi ancora la limitazione di responsabilità opera anche solo se l'altra parte avrebbe potuto saperlo (Cook Islands<sup>47</sup>).

Il sistema appena delineato, però, è di tipo contrattuale ovvero legato ai rapporti interni tra i soggetti del trust e, in particolare, tra trustee e beneficiari, e nell'ambito dell'agire del trustee verso l'esterno con soggetti privati terzi.

Nondimeno due nazioni si sono discostate dal sistema della responsabilità contrattuale per estenderla anche a quella extracontrattuale e sono San Marino e le Cook Islands.

La prima, nell'art. 47 della L. 1° marzo 2010, n. 42 rubricato "Responsabilità del trustee per le obbligazioni verso i terzi", al comma 1 ha limitato il diritto di rivalersi al solo fondo in trust, estendendolo a "Qualunque soggetto, (...), che sia titolare di diritti nei confronti del trustee, derivanti (...) da atti o fatti comunque inerenti tale qualità, (...)".

Anche le Cook Islands<sup>48</sup> hanno delimitato la responsabilità extracontrattuale del trustee al solo fondo in trust, ma solo rispetto alle *trust companies*, precisando che detta restrizione della responsabilità opera sia durante la vita del trust che alla fine della sua gestione.

Questa frammentazione legislativa dell'operatività dei principi di responsabilità del trustee fa emergere le prime perplessità in ordine all'applicabilità di un simile meccanismo nel nostro sistema giuridico tributario.

Se si dovesse seguire questo percorso, avremo presupposti impositivi identici e responsabilità differenti legate alla semplice scelta della legge regolatrice straniera che andrebbe ad influenzare la normativa tributaria interna. Sorgono alcuni dubbi di incostituzionalità di una scelta simile, a seconda dei casi, rispetto all'art. 3 (uguaglianza), all'art. 23 (riserva di legge rispetto alle prestazioni personali) e all'art. 53 (capacità contributiva) della Costituzione italiana.

Da altro punto di vista non appare neanche del tutto coerente dichiarare, come fa parte della giurisprudenza di legittimità, che verrà analizzata in seguito, che il trustee è sempre personalmente responsabile verso i terzi e il fisco, perché questa tesi sarebbe una conseguenza derivante solo dal diritto inglese dei trust. Invece il trust di cui si discute è quello amorfo che è diverso dal trust inglese e la legge regolatrice potrebbe essere quella di un paese di *civil law* che ha radici culturali e giuridiche diverse da quelle dell'*equity*.

Questa asserzione sarà ancora più chiara dopo aver tratteggiato l'evoluzione in atto nei "paesi trust" in ordine alla tendenza alla sua soggettivazione.

## § 7. La tendenza internazionale alla soggettivazione del trust e la teoria dei due patrimoni separati

---

Gli interrogativi che ci siamo posti non sono nuovi e sono stati di stimolo intellettuale per alcuni giuristi che, nelle rispettive nazioni, hanno coltivato ampi dibattiti il cui risultato è stata l'emanazione di leggi che si sono discostate dal modello inglese delle



responsabilità. Il tutto portando maggior certezza e fluidità nei rapporti che hanno come protagonista i trustees ovvero i trust e i terzi.

Questa continua evoluzione ha condotto alcuni stati a soggettivizzare il trust, come è avvenuto negli USA con il Delaware che prevede proprio dei “business” o “statutory” trust”.<sup>4.9</sup> Attraverso l’entificazione questa normativa separa completamente le responsabilità del trustee da quelle del fondo che è considerato un’entità separata, anche in caso di bancarotta di un “business trust”.

Nell’ambito della *civil law* questa impostazione è corrente anche nella Liechtenstein “Trust enterprise law” del 1928 (Treuunternehmensgesetz), che è stata recepita dall’art. 932a del Liechtenstein Persons and Companies Act (“PGR”), dove è espressamente previsto che il trust risponde solo con il proprio fondo.

Anche la Svizzera, dopo aver recepito dal 1° luglio 2007 la Convenzione de l’Aja, ha apportato delle rilevanti modifiche alla legislazione sulla bancarotta che enfatizzano la soggettivazione del trust. Ad esempio, all’art. 284, comma 1, della legge 11 aprile 1889 è previsto che quando un trust è debitore, il procedimento di recupero del credito deve essere notificato al trustee in qualità di rappresentante del trust. Ed inoltre, al comma 3 prevede che in caso di fallimento questo dovrà essere limitato ai beni del trust.

Le normative innanzi richiamate, seppur con le loro caratteristiche, in realtà hanno come comune denominatore la tendenza alla soggettivazione del patrimonio del trust, separandolo da quello del trustee.

Questo fenomeno, chiamato in Scozia “teoria dei due patrimoni”, secondo cui una persona ha un suo patrimonio personale e quando assume la carica di trustee acquisisce un secondo patrimonio completamente separato dal suo, sia *ex lege* che di fatto, è ancor più evidente se si pensa alle nazioni che non conoscono l’equity e che hanno recepito il trust amorfo attraverso la Convenzione de l’Aja. Trust che, come già sottolineato, non corrisponde esattamente al modello inglese e che, anche dal punto di vista linguistico (oltre che sostanziale), nella versione francese del testo dell’art. 2 della Convenzione de l’Aja tende alla soggettivazione.

Indagando ancora sul concetto di soggettivazione ovvero di soluzioni adottate dai paesi di *civil law* che si allontanano dai principi di equity, non possiamo dimenticare il Trust del Québec e l’esperienza di questo paese che ha adottato una versione di trust del tutto singolare, inserendo la sua disciplina all’interno del Codice civile e, in particolare, nel titolo VI°, chapter II (Trust), del Libro Quarto (Proprietà).

Il fondamento del Trust del Québec è il “patrimony by appropriation” in francese “le patrimoine d’affectation”. Il trust del Québec non enfatizza il concetto di persona giudica, ma si basa sulla nozione di “obbligo”, ovvero l’onere imposto al trustee di gestire la proprietà di un terzo.

Il trustee in Québec assume obbligazioni per la gestione e le finalità pattuite, non diventa proprietario dei beni. Il patrimonio del trust costituisce un patrimonio autonomo, distinto da quelli del disponente, del trustee e dei beneficiari, sul quale nessuno di loro ha un diritto reale.

La modalità di realizzazione è quella di un contratto tra disponente e trustee, ed entra in vigore con l'accettazione del trustee ovvero nel momento in cui questi prende in custodia i beni.

La peculiarità di siffatta legge è che si occupa principalmente dei rispettivi poteri e obblighi del trustee e non della proprietà.

Nello specifico, l'articolo 1260 del CCQ (Code civil du Québec) dispone che per la formazione di un trust sono necessari quattro fattori. Deve esserci (i) un atto con cui (ii) un disponente trasferisce la proprietà dal suo patrimonio a un altro patrimonio costituito da lui, (iii) che si conforma per uno scopo particolare e (iv) che un trustee si impegna, con la sua accettazione, a detenere e amministrare.

Questo tipo di trust, a ben vedere, ha similitudini con il trust di *common law* solo dal punto di vista funzionale, e sembra molto più vicino al “contratto di affidamento fiduciario” teorizzato dal Prof. Maurizio Lupoi<sup>50</sup> e recepito dalla Legge sul Dopo di Noi.<sup>51</sup>

A questo punto l'indagine deve necessariamente focalizzarsi sul nostro paese, per comprendere come ha reagito l'ordinamento interno che ha accolto il “trust amorfo” da quasi trent'anni, e oramai lo considera strumento giuridico tipico.

## § 8. Il legislatore italiano e la “parziale” entificazione del trust interno

---

In questo momento storico in Italia possiamo registrare gli effetti, per certi versi incoerenti, dovuti alla metabolizzazione dello strumento giuridico trust che vedono da un lato la Corte di Cassazione<sup>52</sup> determinata nel dichiarare che a livello civilistico il trust non è un soggetto, ma un rapporto giuridico. Mentre, per altro verso, si assiste all'emanazione di leggi e circolari che vanno in senso opposto.

Questa anomalia, nel contesto civilistico, è testimoniata dal Codice del Terzo settore,<sup>53</sup> che ha incluso il trust tra gli enti ivi previsti e disciplinati (art. 4: ... gli altri enti di carattere privato diversi dalle società...)<sup>54</sup>.

Ma anche il legislatore fiscale ha seguito un cammino che ha portato a soggettivizzare il trust, inserendolo esplicitamente all'interno del Testo unico delle imposte sui redditi all'art. 73, menzionandolo così tra i soggetti passivi d'imposta e qualificandolo tra gli “enti commerciali” o tra gli “enti non commerciali”, a seconda dell'attività svolta.

La Legge di Bilancio 2020,<sup>55</sup> inoltre, ha modificato i soggetti obbligati al versamento delle imposte patrimoniali estere IVIE e IVAFE, estendendo l'obbligazione a tutti i soggetti tenuti al monitoraggio fiscale, come le società semplici e gli enti non commerciali, tra cui rientrano i trust.

Perfino la Convenzione contro le doppie imposizioni conclusa con gli Stati Uniti e recepita con legge dello stato,<sup>56</sup> richiama nel concetto ampio di persona il trust. E la Corte di Cassazione Civile, con le ordinanze gemelle n. 2617 e 2618, pubblicate il 5 febbraio 2020, si è pronunciata circa l'applicabilità anche al trust della Convenzione contro le doppie imposizioni stipulata fra Italia e Regno Unito, riconoscendolo soggetto passivo d'imposta.

Questa impostazione tesa all'entificazione era stata tracciata anche dalla Corte di Giustizia con due note sentenze che, come noto, hanno efficacia vincolante per la parti in causa e forza esecutiva all'interno degli Stati membri, inclusa l'Italia. Una pronuncia<sup>57</sup> ha paragonato il trust alle società ai fini della libertà di stabilimento, in quanto rientrante tra le "altre persone giuridiche" ai sensi dell'art. 54, secondo comma del TFUE. Mentre la decisione della CGUE, nota come *Wellcome Trust*,<sup>58</sup> ha considerato il trust, e non il trustee, un centro di imputazione soggettiva ai fini IVA.

Infine, si rileva che l'Agenzia delle Entrate<sup>59</sup> ha proseguito questo percorso teso all'entificazione,<sup>60</sup> tanto che in presenza di un'attività autonomamente organizzata considera i trust soggetti passivi IRAP. E ritiene che il trust sia anche soggetto passivo d'imposta ai fini dell'imposta sulle donazioni e successioni.<sup>61</sup>

E ancora, la Direzione centrale Normativa delle Entrate, nella Risposta ad interpello nn. 954-909 del 2016, ha affermato che il trust autodichiarato istituito dal genitore a favore del figlio disabile è fiscalmente "opaco" e, pertanto, la tassazione, ai fini delle imposte dirette, ricade sul trust che va considerato un soggetto IRES e non sulle persone fisiche che vi risultano coinvolte.

Di fronte a quattro leggi dello Stato e a due sentenze della Corte di Giustizia, che indubbiamente entificano il trust, stante la natura amorfa dello strumento giuridico introdotto nel nostro sistema legale dalla Convenzione de l'Aja, l'idea di un trust fondato solo sul modello inglese e che è considerato solo un mero rapporto giuridico, comincia a mostrare i suoi primi limiti teorici e pratici, perlomeno in ambito tributario.

Le contraddizioni emergono in modo evidente se si pensa che il trust non è considerato un ente in senso civilistico, ma lo è rispetto alla disciplina del terzo settore. Però, nel contempo, la Corte di Giustizia lo paragona ad una società. Laddove è considerato un ente ai fini delle imposte dirette, dell'IVIE e dell'IVAFE e a determinate condizioni anche dell'IVA e dell'IRAP, ma non ai fini delle imposte locali quali l'IMU.

La ricostruzione operata si compendia in questo fulcro: sia in ambito civile che tributario sussistono almeno due posizioni contrastanti, una tendente alla soggettivazione e l'altra no, che influenzano lo stesso fatto giuridico.

Questa situazione poco chiara, come ovvio, si riflette sul tema della responsabilità del trustee privo di cassa rispetto al fisco.

## § 9. L'art. 19 della Convenzione de l'Aja e la riserva in ordine alle questioni fiscali

---

Proseguendo la nostra analisi è d'obbligo ricordare che la Convenzione de l'Aja, all'art. 19 riserva ai singoli stati aderenti la disciplina fiscale applicabile al trust.

In questa luce, quindi, occorrerà indagare se il sistema di responsabilità del trustee derivante dalle diverse leggi regolatrici, innanzi delineato, si attaglia al nostro concetto di possesso dei redditi e ai su richiamati principi costituzionali sulla capacità contributiva, sulla riserva di legge e sull'uguaglianza. Ovvero se è rispettoso dall'art.17 della Carta dei diritti fondamentali (Carta di Nizza) sul diritto alla proprietà privata, ribadito anche dall'art. 1, Primo protocollo addizionale CEDU e dall'art. 42 della nostra Costituzione.

Prima di proseguire in questo senso è d'obbligo verificare la posizione assunta in questi anni dalla giurisprudenza di legittimità sul tema della soggettività ai fini tributari del trust e in ordine alle eventuali responsabilità del trustee derivanti dal suo ufficio.

## § 10. La giurisprudenza di legittimità in tema di soggettivazione del trust e responsabilità del trustee

---

Anche l'analisi della copiosa giurisprudenza della Corte di Cassazione non agevola il nostro percorso ermeneutico, in quanto negli ultimi 6 anni la sezione tributaria della Corte di legittimità è stata interessata principalmente da questioni attinenti alla tassazione indiretta dell'attribuzione dei beni al trustee, consolidando l'orientamento della tassazione in uscita.<sup>62</sup>

È tuttavia interessante osservare come in diverse pronunce i relatori delle varie sentenze hanno colto l'occasione per legittimare il loro percorso motivazionale attraverso la loro personale narrazione dell'istituto del trust, creando stimolanti spunti di riflessione.

## § 11. La Corte di Cassazione e la soggettività ai fini IRES

---

In questi termini riscontriamo diverse sentenze e ordinanze ove la Corte, *incidenter tantum*, dovendosi occupare del tema della soggettività tributaria ex art. 73 T.U.I.R. , dopo aver illustrato i principi base del trust, si sofferma sull'art. 2 della Convenzione de l'Aja

per rimarcare che il trust, ai fini civilistici, non è un ente dotato di personalità giuridica, ma trattasi di un rapporto giuridico, ovvero di un insieme di beni e rapporti destinati a un fine determinato e formalmente intestati al trustee.

Fatta questa premessa, i giudici giungono comunque a conclusioni opposte rispetto alla soggettivazione tributaria del trust ai fini IRES, precisando che “l’unica ipotesi in cui è prevista la soggettività passiva tributaria del trust è quella di cui all’art. 73 del T.U.I.R. in tema di IRES”,<sup>63</sup> ovvero che questa soluzione evita “che si determinino incertezze sul presupposto impositivo e sul soggetto che deve presentare la dichiarazione dei redditi”.<sup>64</sup>

In questi casi, quindi, anche per la Cassazione sembra pacifico che ai fini sostanziali il responsabile dell’imposta è il trust, il legittimato passivo ai fini procedurali<sup>65</sup> rimane il trust e il trustee non risponde in proprio di eventuali mancati versamenti.

Diretta conseguenza di questa impostazione è che sotto l’aspetto procedurale, le notifiche, in realtà, dovrebbero essere inviate al trustee nella sua qualità,<sup>66</sup> proprio in funzione dell’ufficio gestorio che riveste nell’ente trust.

L’effetto della soggettivazione del trust ai fini sostanziali e procedurali, determinato da una specifica norma interna tributaria, sembra prevalere sulla disciplina tipica delle singole leggi regolatrici, che non dovrebbero avere alcun effetto giuridico in questo ambito, perché riservato allo stato italiano per effetto dell’art. 19 della Convenzione de l’Aja.

## § 12. La Corte di Cassazione e la mancanza di soggettività ai fini ICI e IMU

---

Acclarata la soggettivazione giuridica del trust ai fini delle imposte dirette, notiamo che la Corte di Cassazione assume una posizione differente rispetto all’Ici e all’Imu, in quanto ritiene che per queste imposte il soggetto passivo sia esclusivamente il trustee.

La tesi si basa su due capisaldi ossia che nel caso dell’Ici e dell’IMU il presupposto impositivo è dato dal possesso dei beni immobili “e il soggetto passivo è individuato ai sensi dell’art. 3, nel proprietario o titolare di altro diritto reale”.<sup>67</sup> Ma anche che il riconoscimento del trust come soggetto giuridico ai fini IRES non comporta come conseguenza che questo strumento possa essere soggettivizzato finanche per gli altri tributi in quanto, in carenza di una specifica disposizione di legge, questa estensione non la si può raggiungere in via analogica, perché non rispetterebbe il divieto stabilito dall’art. 14 delle preleggi al codice civile.

## § 13. La questione dell'interpretazione analogica

---

Stante la citata posizione della Corte di Cassazione in ordine al divieto di applicazione analogica al caso in esame, si può ritenere che, in realtà, i giudici ai fini dell'applicazione del citato art. 14 delle Preleggi abbiano ritenuto regola generale non suscettibile d'interpretazione non tanto l'art. 73 del T.U.I.R., come potrebbe sembrare da una prima lettura delle sentenze, ma il fatto che il trust è considerato a livello civilistico solo un rapporto giuridico.

La conferma di questa tesi la si desume da un articolo redatto proprio dalla relatrice di alcune delle citate sentenze della Corte di Cassazione in tema di trust, che nell'argomentare la decisione in ordine al divieto di interpretazione analogica ex art. 14 delle Preleggi adottate nelle sentenze in commento, si sofferma sul concetto di trust come rapporto giuridico.<sup>68</sup>

Da altro punto di vista si nota che le decisioni in parola sono discordanti perché relativamente alle questioni attinenti all'amministrazione del trust e alle responsabilità del trustee, rimandano comunque la soluzione dei vari casi all'atto istitutivo e alla legge regolatrice.

L'irrazionalità di fondo che permea queste pronunce, quindi, è di tipo concettuale: i giudici fanno riferimento a un'idea di trust che non è il trust amorfo ovvero quello recepito dall'Italia con la Convenzione de l'Aja. La Corte ha in mente solo il trust di origine anglosassone e non le diverse evoluzioni sviluppatesi nelle nazioni trust, soprattutto di *civil law*, che tendono alla soggettivazione, come innanzi abbiamo brevemente ricordato. E non ha tenuto conto neanche dell'evoluzione legislativa civilistica in atto in Italia che tende alla soggettivazione del trust per effetto dell'art. 4 del Codice del Terzo settore che, come già ricordato, lo ha incluso tra "gli altri enti di carattere privato diversi dalle società".

Il presupposto su cui si basano le sentenze in oggetto, ossia che è regola generale che il trust sia solo un rapporto giuridico, appare pertanto non adeguato ai fini del rinvio fatto all'art. 14 delle Preleggi.

Forse sarebbe stato più appropriato far ricorso ad altri principi, quale quello della c.d. interpretazione evolutiva che è volta ad adeguare l'eventuale formula legislativa da analizzare, ai mutamenti economici, sociali e tecnici intervenuti nel tempo.

Il caso dell'introduzione del trust nel nostro ordinamento, che lo ha recepito ritenendolo uno strumento giuridico tipico, portandolo addirittura alla sua soggettivazione ai fini della legge sul Terzo settore e l'evoluzione sull'idea di soggetto in atto nel mondo dei trust, ci sembra un esempio incomparabile che avrebbe consentito alla Corte di applicare

forme di interpretazione estensiva ed evolutiva,<sup>69</sup> conducendo all'accettazione, in tutto il campo tributario, compreso quello procedimentale, del trust come soggetto. Evitando così i problemi teorici e soprattutto pratici che emergono nel caso della riscossione dei tributi locali, di cui parleremo in seguito.

## § 14. La questione del presupposto e della soggettività tributaria

---

Continuando nell'analisi critica delle sentenze emanate in tema di ICI, IMU e trust, si evidenzia che il presupposto impositivo basato sul mero possesso statico ricordato dai giudici di legittimità è chiaramente in conflitto con il presupposto del possesso produttivo, previsto proprio ai fini ICI, indicato dalla Corte costituzionale con la sentenza n.111 del 22 aprile 1997.

Per il Giudice delle leggi, infatti, è solo il possesso inteso in senso produttivo la base giuridica per l'applicazione dell'ICI e questa imposta, perciò, dovrebbe colpire solo coloro i quali, mediante il godimento del cespite immobiliare, beneficiano dei servizi e delle attività gestionali fornite dall'ente territoriale.

Il trustee, in realtà, non ha mai un possesso produttivo ovvero tale per cui gli effetti si riverberano sul suo patrimonio, perché gli effetti economici non si riflettono su di sé. Inoltre, il trustee, stante la rigidissima normativa prevista dalle varie leggi sul trust e dai principi di equity sul conflitto di interessi,<sup>70</sup> non può godere in alcun modo dell'immobile, neanche indirettamente.

La tesi della Corte di Cassazione poi rimanda ad alcuni concetti elaborati dalla dottrina secondo cui il legislatore può disporre della soggettività tributaria prescindendo dalle altre forme di soggettività. Ovvero che il sostrato minimo sul quale il legislatore può costruire detta soggettività è la separazione o l'autonomia patrimoniale, e non già la soggettività civilistica.

Il tema ricordato dalla Corte di Cassazione è stato, ed è ancora oggi, fonte di dibattiti da parte della dottrina che si è evoluta nel corso degli anni e che, tuttavia, non ha ancora affrontato compiutamente il tema in ordine allo strumento giuridico trust.

Ricordiamo brevemente che il problema interpretativo deriva dall'analisi esegetica dell'art. 1 del T.U.I.R. ove il legislatore ha inserito il termine possesso in antinomia con la nozione di redditi. Trattasi di due termini concettualmente incomparabili,<sup>71</sup> complice la carenza di una definizione di reddito, in favore di una qualificazione per fattispecie che, però, hanno caratteristiche differenti. Il possesso poi identifica un potere materiale su una cosa suscettibile di apprensione, mentre il reddito non può essere afferrato.

Il tema del possesso dei redditi, quindi, si è via via evoluto passando dalla tesi della coincidenza con l'omonimo istituto civilistico di cui all'art. 1140 c.c., che implica la disponibilità materiale della cosa, alla tesi della disponibilità effettiva che si

caratterizzava per la concreta disponibilità dell'insieme dei proventi conseguiti dal soggetto. Quest'ultima argomentazione portava ad attrarre il reddito nella sfera patrimoniale del soggetto, a prescindere dalla circostanza che questo rimanesse nella reale disponibilità di quest'ultimo.

Infine, la dottrina ha elaborato l'ultima speculazione, passando dal concetto di disponibilità del reddito a quello di spettanza. Questa teoria si basa sull'elemento materiale del presupposto impositivo inteso nel senso di modifica in aumento del patrimonio di un soggetto dovuto dal relativo possesso. Quindi le due variabili sono costituite dal reddito e dal possesso che devono coincidere in capo allo stesso soggetto. Circostanza, quest'ultima, che con tutta evidenza non si verifica nel caso del trust.

Ma tutte queste tesi hanno in mente solo un rapporto tra due soggetti, come nel caso della società fiduciaria o dei vari mandati gestori, mentre nel trust i soggetti sono almeno tre e riguardano un rapporto tra disponente, trustee e beneficiari. Il trust, infine, presenta due ulteriori caratteristiche non rinvenibili nelle figure civilistiche affrontate dalla dottrina, ovvero la segregazione e il dovere fiduciario del trustee verso i beneficiari e non verso il mandante o il fiduciante. Mentre per alcune leggi regolatrici, ai fini della conformazione dell'istituto, hanno rilevanza soprattutto i beni (vedasi il caso del Québec).

Anche questo riferimento alle citate tesi dottrinali effettuato dalla corte di legittimità non sembra adeguato al fine di risolversi nel senso indicato dalle menzionate sentenze.

## § 15. La questione della responsabilità personale del trustee rispetto al mancato versamento dell'ICI - IMU

---

In ultima analisi, il punto su cui è necessario soffermarsi è quello relativo alla responsabilità del trustee così come emerge dalle rammentate sentenze, secondo cui l'individuazione come soggetto passivo va fatta "senza pregiudizio per l'autonomia delle parti di prevedere, nel negozio istitutivo del trust, chi deve sostenere, in termini sostanziali, l'onere economico delle imposte". Ovvero "in che misura il trustee può rivalersi delle spese sostenute per l'amministrazione", tenendo conto del fatto che "il regime delle spese di gestione, delle anticipazioni, dei rendiconti e degli (eventuali) rimborsi è poi regolato in conformità al titolo e alla legge applicabile, dati che in ricorso non sono stati esplicitati".

In questo caso, in ordine alla regolamentazione delle responsabilità sul pagamento delle imposte, la Corte di Cassazione rimanda chiaramente all'atto istitutivo e alla legge regolatrice, rammaricandosi addirittura di non averne avuto cognizione dal ricorso.

In realtà questa teoria è sorretta oltre che dalla giurisprudenza in tema di Ici e IMU,<sup>72</sup> anche da una sentenza<sup>73</sup> della Corte di Cassazione che si è occupata di imposte ipotecarie e catastali riguardanti un conferimento di beni in trust, dove è stato chiaramente



indicato che la responsabilità del trustee sorge a seconda della legge regolatrice applicabile al trust.

Seguendo questo indirizzo, anche se la Convenzione de l'Aja prevede una riserva ai singoli Stati della materia tributaria, la disciplina delle responsabilità dovrebbe rimanere ambito di regolamentazione dell'atto istitutivo e della legge regolatrice.

Questa interpretazione, quindi, porterebbe a sostenere, contrariamente a quanto affermato da altre sentenze della stessa Corte di Cassazione,<sup>74</sup> che la riserva di legge in parola riguarda solo il sistema sostanziale e non quello procedimentale e sanzionatorio. Di modo che se il trust dovesse, per esempio, essere regolato dalla legge di San Marino, che limita le responsabilità del trustee al fondo in trust anche per fattispecie extracontrattuali, in caso di mancato versamento dei tributi ICI o IMU non risponderebbe il trustee, ma il fondo in trust. In questo caso l'ente territoriale potrà rivalersi solo sui beni immobili presenti nel fondo in trust.

Se invece dovessimo avere un trust regolato, ad esempio, dalla legge inglese, avremmo l'effetto contrario, ossia il trustee sarebbe responsabile personalmente con il suo patrimonio.

In questo caso però, seguendo la tesi della Corte di Cassazione, si potrebbe verificare una situazione paradossale che porterebbe all'impossibilità di recupero da parte dell'ente locale. Infatti, il fisco seguirebbe il trustee che potrebbe anche essere una società o un soggetto nullatenente, mentre i beni immobili potrebbero essere stati trasferiti a un altro trustee.

Un esempio può aiutarci a comprendere.

Un trustee in forma di società potrebbe detenere in trust un grande edificio di 50 piani, del valore di milioni di euro e che paga IMU di importi considerevoli. L'immobile però potrebbe essere gravato ancora da ipoteche a garanzia del pagamento di mutui e finanziamenti vari e, quindi, non facilmente utilizzabile come garanzia al fine di ottenere un prestito.

Il trustee dopo alcuni anni potrebbe ritrovarsi, per responsabilità non sue, senza liquidità per far fronte alla normale gestione del trust e al pagamento dell'IMU.

Dopo aver chiesto ripetutamente e inutilmente al disponente e ai beneficiari i fondi necessari per far fronte agli impegni finanziari, e non avendo ricevuto prestiti bancari, si potrebbe ritrovare o doversi dimettere in quanto impossibilitato a portare adeguatamente avanti il proprio ufficio. Il soggetto titolare del potere, quindi, potrebbe procedere con la sua sostituzione. E il trustee uscente potrebbe anche non chiedere una manleva dal trustee subentrante. E in ogni caso, però, gli immobili verrebbero intestati a quest'ultimo.

Il Comune, seguendo la tesi della soggettività del solo trustee caldeggiata dalla Corte di Cassazione, notificherà gli atti accertativi al vecchio trustee che non ha più i beni immobili o proprietà del trust di alcun tipo (potrebbe non avere neanche beni propri). Il vecchio trustee, in mancanza di vizi dell'atto accertativo, potrebbe anche non opporsi e far così consolidare la pretesa.

In questo modo il recupero del credito da parte del Comune diverrebbe impossibile, nonostante la sussistenza di un patrimonio ingente in capo al nuovo trustee, in quanto dal punto di vista sostanziale non è ipotizzabile alcuna coobbligazione tra trustee uscente e nuovo trustee:

- per la normativa ICI/IMU non vi sono forme di coobbligazione solidale se non quelle tra i comproprietari (e i due trustee tali non sono), e tra venditore dell'immobile e compratore (in caso di sostituzione del trustee si ha una mera modifica della titolarità dell'ufficio e non una vendita);
- il nuovo trustee non è erede del trustee uscente e non vi è alcun effetto successorio<sup>75</sup> tra i due;<sup>76</sup>
- al trust non è applicabile l'art. 38 c.c. perché riguarda le obbligazioni assunte dalle persone che rappresentano l'associazione, e il trust non è un'associazione.

Tantomeno possiamo ipotizzare che nel caso in analisi siano applicabili in via estensiva i casi di solidarietà previsti *ex lege* dal 1° gennaio 2020, nell'ambito delle procedure concorsuali o in materia di multiproprietà.<sup>77</sup>

In questi casi, infatti, è proprio la legge a prevedere una forma di responsabilità solidale tra curatore e fallito e tra gestore della multiproprietà e detentore del diritto di godimento, ma tali forme di coobbligazione non possono di certo essere estese al trustee in via interpretativa, questa si vietata dall'art. 14 delle preleggi.

Dal punto di vista procedimentale ovvero rispetto alla fase di riscossione dei tributi sorgono altri limiti in quanto:

- il concessionario avrebbe titolo ad agire solo nei confronti del vecchio trustee, che non ha più gli immobili;
- il concessionario non può presentare istanza di fallimento per le imposte locali;<sup>78</sup>
- non è possibile per l'agente della riscossione operare alcun pignoramento presso terzi *ex artt.* 72 e 72-bis del D.P.R. n. 602 del 29 settembre 1973, perché questo riguarda i crediti che il debitore ha verso terzi, e il trustee uscente non ha alcun credito nei confronti del nuovo trustee. L'eventuale manleva ricevuta dal trustee uscente, oltre a non essere nota all'Agenzia, non è un diritto di credito. E il trustee potrebbe anche non aver ricevuto alcuna manleva perché non è un obbligo, ma una facoltà;

- non è applicabile l'art. 73 del D.P.R. n. 602 del 29 settembre 1973 che riguarda il pignoramento di cose del debitore presso terzi. Il nuovo trustee, all'opposto, avrebbe solo beni suoi e non del vecchio trustee.

Tantomeno si ritiene possano emergere profili di responsabilità penale perché le norme penali tributarie non si applicano ai tributi locali.

In ultima analisi, l'interpretazione della Corte di Cassazione appena commentata mostra i suoi evidenti limiti che portano a risultati aberranti. Infatti, sembra condurre solo ad una sostanziale irresponsabilità del trustee cessato ma anche del nuovo trustee, per il mancato pagamento dell'ICI e dell'IMU e all'impossibilità di procedere con il recupero dell'imposta da parte del comune e dell'agente della riscossione.

## § 16. La Corte di Cassazione e la soggettività ai fini IVA

---

Rispetto al tema dell'IVA e la soggettività del trust non si registrano ancora sentenze di legittimità rilevanti. L'unica decisione<sup>79</sup> che ha affrontato il tema si è occupata di una fattispecie che però riguarda il momento del conferimento dei beni in trust e non quello relativo alla fase di gestione del trust. Questa ordinanza, nello specifico, trattando il tema della tassazione del conferimento di un bene immobile attribuito al trustee da una società, si è pronunciata nel senso di ritenere solo il disponente il soggetto passivo ai fini IVA.

## § 17. La Corte di Cassazione e le sanzioni amministrative

---

In ordine alle sanzioni amministrative si rileva che un'isolata sentenza della Corte di Cassazione<sup>80</sup> ha precisato che il "trustee, che è colui che dispone del diritto e in quanto tale interviene nei rapporti con i terzi, agisce e resiste in giudizio e risponde delle sanzioni amministrative dovute dal proprietario (cfr. Cass. n. 3456/2015 Cass. 25478/2015; Cass. 28363/2011)".

Anche questa sentenza appare poco apprezzabile dal punto di vista sistematico.

Difatti, nel cercare di sostenere che il trustee risponde delle sanzioni amministrative tributarie, richiama altre tre sentenze della Cassazione del tutto inconferenti. Le prime due sono relative a fattispecie del tutto differenti che nulla hanno a che fare con le sanzioni. La terza, invece, riguarda le sanzioni amministrative relative al codice della strada, che hanno presupposti diversi da quelle tributarie. In quest'ultima vicenda la responsabilità sanzionatoria è disposta dall'art. 196 del codice della strada, che prevede espressamente che il proprietario (in questo caso l'auto era intestata al trustee) è obbligato in solido con l'autore della violazione. Questo principio è pacifico perché previsto anche dall'art. 2054, comma 3, c.c., secondo cui il proprietario del veicolo (o, in sua vece l'usufruttuario o l'acquirente con patto di riservato dominio) risponde in solido

con il conducente, se non prova che la circolazione del veicolo è avvenuta contro la sua volontà.

Appare manifesto che in campo tributario questa sentenza e i richiami ivi effettuati sono del tutto errati o irrilevanti.

Viceversa, stante la soggettivazione del trust ai fini IRES e la parificazione agli “altri enti di carattere privato” fatto dal Codice del Terzo settore, non possiamo che ricordare l’art. 7 del D.L. n. 269 del 30 settembre 2003, il quale afferma che “le sanzioni amministrative relative al rapporto fiscale proprio di società o enti con personalità giuridica sono esclusivamente a carico della persona giuridica”. Questa disposizione esclude chiaramente ogni forma di (co)responsabilità amministrativa dell’autore materiale dell’illecito fiscale, sia esso formalmente investito del potere di amministrazione o mero gestore di fatto. Unico responsabile è l’ente,<sup>81</sup> e nel caso in analisi potremmo estendere interpretativamente il disposto al trust che ai fini fiscali è un ente.

## § 18. Conclusioni *de jure condendo*

---

Il lungo cammino di metabolizzazione del trust all’interno dei paesi di *civil law* è cominciato con la discordante traduzione nella lingua ufficiale francese dell’art. 2, comma 2, della Convenzione de l’Aja che enfatizza il vincolo sui beni. Alcuni stati, come la Svizzera e il Liechtenstein, hanno adeguato le loro leggi al fine di entificare il trust in senso civilistico e in materie specifiche come quella sul fallimento. Altri hanno ideato soluzioni molto originali, come ad esempio il Québec che ha definito un nuovo concetto di patrimonio. Nel modello internazionale dei trust è in atto una graduale soggettivazione del trust che tende a circoscrivere le responsabilità del trustee, anche in ambito extracontrattuale.

Ugualmente, in Italia si assiste a un’esplicita entificazione precettiva del trust ai fini delle imposte dirette e della normativa civilistica sul Terzo settore.

Il trust amorfo recepito nel nostro paese dalla Convenzione de l’Aja, di cui devono tener conto il legislatore e il giudice, è quello testé delineato e non si può non considerare questa tendenza.

In questo momento storico, rispetto al tema delle responsabilità del trustee in ambito tributario, potrebbero manifestarsi situazioni inefficaci e incoerenti a livello sistematico.

Se si dovesse seguire la tesi della generalizzazione della responsabilità personale del trustee, derivante dal modello inglese e dall’immanente dovere di diligenza su di lui gravante, potrebbero sorgere profili di incostituzionalità per violazione del principio di capacità contributiva. Ma sarebbe rilevabile anche l’inosservanza dell’art.17 della Carta dei diritti fondamentali, dell’art. 1, Primo protocollo addizionale CEDU e dell’art. 42 della Costituzione per violazione della proprietà privata, in quanto questi sarebbe direttamente gravato del pagamento di imposte su di un presupposto impositivo dal

quale non trae alcun vantaggio, stante il suo possesso dei beni in trust che è sempre e necessariamente avulso dal possesso del reddito.<sup>82</sup>

Se, all'opposto, si dovesse seguire la tesi ribadita dalla Corte di Cassazione che rinvia la responsabilità del trustee alla legge regolatrice e all'atto istitutivo, l'effetto che ne potrebbe conseguire sarebbe la creazione di una forma di responsabilità fiscale applicabile a macchia di leopardo sullo stesso fenomeno giuridico.

Infatti, a seguito di una pattuizione privata che preveda la scelta di una determinata legge o l'inserimento di specifiche clausole di esenzione da responsabilità nell'atto istitutivo, avremmo trustees fiscalmente responsabili personalmente ovvero responsabili solo con il patrimonio in trust o del tutto irresponsabili.

Pertanto, seguendo questa ulteriore tesi della Corte di Cassazione, il trustee che dovesse vedere la propria responsabilità limitata dall'atto istitutivo alla sola "fraud", che non ha agito oltre il proprio potere e che dovesse trovarsi senza liquidità per pagare le imposte, non potrà mai essere considerato fiscalmente responsabile per detto mancato versamento. Ma in questo caso, se si dovesse trattare di un trust regolato da una legge che non prevede alcuna soggettivazione, ipoteticamente potremmo avere un secondo effetto irragionevole. Da un lato, come visto, il trustee non sarebbe responsabile, ma per altro verso non risponderebbe neanche il fondo in trust a lui intestato, ma segregato dal suo patrimonio, così si verrebbe a realizzare una sostanziale irrecuperabilità delle imposte.

Finanche questa tesi della Corte di Cassazione appare poco praticabile e non coerente con il nostro sistema giuridico secondo il quale l'obbligazione tributaria deve avere comunque fonte legale. A meno che non si voglia estendere al concetto di fonte di legge *ex art. 23 Cost.*, una pattuizione privata che, a sua volta, trova la propria fonte di legittimazione in un indirizzo giurisprudenziale di *common law*, che nel proprio ordinamento ha il valore di "stare decisis".

In ultima analisi, stante la riserva di legge di cui all'art. 19 della Convenzione de l'Aja, appare maggiormente convincente la tesi volta alla soggettivazione del trust in tutto l'ambito tributario interno, sia ai fini sostanziali che procedurali e senza differenze tra tributi locali, imposte indirette e imposte dirette, in modo tale da poter trattare tutti i trust e i trustees in egual modo, nel rispetto dei principi di capacità contributiva e di uguaglianza ovvero della tutela della proprietà privata.

Probabilmente è giunto il momento di un intervento del legislatore che regolamenti in modo uniforme e coerente il sistema della soggettività tributaria fiscale e della conseguente responsabilità del trustee, evitando di lasciare all'interprete, giudice, amministrazione finanziaria o contribuente che sia, la soluzione della fattispecie e scongiurando definitivamente i risultati irrazionali innanzi illustrati.

Note

1. Cass., [12 settembre 2019, n. 22758](#).
2. Cass., [19 aprile 2018, n. 9637](#).
3. L. [16 ottobre 1989, n. 364](#): Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile ai trust e sul loro riconoscimento, adottata da l'Aja il 1° luglio 1985 (pubblicata nel Suppl. Ord. alla G.U. n. 261 del 8 novembre 1989).
4. In questo senso: Alfred E. von Overbeck, *Rapport explicatif*, in *Actes et documentes de la quinzième session* (8 – 20 October), 56 II, la Hague, [372](#).
5. Ossia quel trust che ha tutti gli elementi domestici come il trustee, il guardiano, i beneficiari, il disponente, i beni e come unico elemento di internazionalità la legge regolatrice.
6. G. Terranova, *La sostituzione del trustee. Un'analisi di diritto comparato*, Milano, 2020, 51.
7. M. Lupoi, *Trusts*, Milano, 2001, 286, nota 562.
8. In tal senso si veda anche l'[art. 16 \(1\) della Trusts \(Jersey\) Law 1984](#) che recependo il principio dell'equity ha disposto che "a trust must have at least one trustee".
9. L'art. 7 della Convenzione de l'Aja 1° luglio 1985 sui trust fa riferimento proprio agli *objects of the trust* ovvero agli "objectifs du trust". Obiettivi che vengono tradotti nella prassi interna dei trust italiani come il termine "finalità".
10. Versione in italiano: "Art. 2 Ai fini della presente Convenzione, per trust s'intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona, il costituente - con atto tra vivi o *mortis causa* - qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse di un beneficiario o per un fine specifico".
11. In questo senso: Alfred E. von Ovebeck, op. cit., [378](#).
12. M. Lupoi, *Trusts*, op. cit., 503.
13. M. Lupoi, *La Convenzione dell'Aia sul riconoscimento dei trusts e i suoi effetti nel diritto italiano*, in V. Rizzo (cur.), *Diritto privato comunitario*, Napoli, 1997, I, 271. Per l'illustrissimo autore la Convenzione dell'Aia non è una Convenzione di uniformazione di norme materiali, ma lo è soltanto di norme internazionale - privatistiche e ciò in linea con le esigenze che avevano i paesi di *common law* di avere criteri uniformi in tema di conflitti di legge relative ai trust, ma non di diritto sostanziale.
14. G. Contaldi, *Il trust nel diritto internazionale privato italiano*, Milano, 2001, 60. L'autore conferma l'applicabilità della Convenzione anche ad istituti diversi dal trust purché presentino i caratteri enunciati dall'art. 2.
15. Così M. Lupoi, *Trusts*, op. cit., 506.
16. Alfred E. von Ovebeck, op. cit., [379](#). L'autore sottolinea che "The conference wanted to emphasize that the trust asset constitute a fund separate from the trustee's own estate".
17. L. Santoro, *Il trust in Italia*, Milano, 2009, 237; G. Terranova, op. cit., 52.
18. Cass., [13 giugno 2008, n. 16022](#) ha definito la domanda di revoca del trustee una richiesta di revoca giudiziale da un *munus* di diritto privato.
19. Così S. Bartoli, *Il trust*, Milano, 2001, 206.
20. In questo senso Alfred E. von Ovebeck, op. cit., [380](#).
21. Per M. Lupoi, *Istituzioni del diritto dei Trust negli Ordinamenti di Origine e in Italia*, Milano, 2020, 4<sup>a</sup> ed., 114: "L'altruismo giustifica la caratterizzazione della figura del trustee quale titolare di un ufficio (in inglese "office"), al quale è fatto spesso riferimento nel linguaggio legislativo".
22. Ad es. vedasi [sect. 30 della Trusts \(Guernsey\) Law, 2007](#); [sect. 24 \(1\) della Trusts \(Jersey\) Law, 1984](#) e la [sect. 14 \(1\) del Bahamas, Trustee Act 1998](#).
23. [Trustee ACT 2000, sect. 3\(1\)](#).
24. M. Lupoi, *Istituzioni del diritto dei Trust*, op. cit., 114.

25. Traduzione a cura di G. Latorre e R. Sarro, *Leggi tradotte II*, in *Quaderni di Trust e attività fiduciarie*, Milano, 2005, 584.
26. Aa.Vv., *Lewin on Trusts*, vol. II, 20th ed., Sweet & Maxwell, 2020, 260.
27. [Armitage v Nurse \[1998\] Ch. 241.](#)
28. T. Scott, M.J. Ashdown, *A modern approach to fraud on a power*, in questa Rivista, 2019, 247.
29. [Vatcher v Paull \[1915\] AC 372.](#)
30. [Pitt v Holt and Re Futter \[2013\] UKSC 26.](#)
31. M. Lupoi, *Atti istitutivi di trust*, Milano, 2017, 318.
32. [Muir v City of Glasgow Bank \(1878\) 4 App Cas 337](#) (House of Lords).
33. Diritto di rivalsa che in realtà consentirebbe al trustee anche di apprendere spontaneamente dal fondo quanto necessario per pagare i terzi.
34. [Guidance Trusts and taxes.](#)
35. Come noto negli USA non esiste un singolo modello di trust, ma le singole leggi di ogni Stato, ma per facilitare l'analisi facciamo riferimento ad un ideale modello USA.
36. P. Panico, *International Trust Laws*, 2a ed., Oxford, 2017, 390.
37. M. Lupoi, *I trust nel diritto civile*, in R. Sacco (cur.), *Trattato di diritto civile*, Vol. II, Torino, 2004, 329.
38. [Turks & Caicos, Trusts Ordinance 1990, sect. 31.](#)
39. [Trusts \(Jersey\) Law 1984, sect. 32.](#)
40. Trusts Act 1992 of Belize sect. 6.
41. [Trustee Act of Malta, art. 32.](#)
42. [Trust Law of Dubai \(DIFC\), art. 81.](#)
43. Trustee Act 2001 of Mauritius, sect. 36 (1), (2) and (5).
44. [Labuan Trustee Act 1996, sect. 44\(1\), \(2\).](#)
45. [Trusts \(Guernsey\) Law 2007, sect. 42.](#)
46. [British Virgin Islands, Trustee ordinance, sect. 97\(3\).](#) Inoltre, detta *section* prevede che i terzi possono comunque soddisfarsi sul fondo in trust senza dover dimostrare che il trustee è responsabile della violazione compiuta.
47. [Cook Islands, Trustees Company Act 1981-82, sect. 31C\(2\).](#)
48. [Cook Islands \(Trustee Companies Act 1981 – 82, as amended, 1998\), Sect. 24C\(3\) e Sect. 24C\(6.b\).](#)
49. [Delaware code, Title, 12, Chapter 38](#), Treatment of Delaware Statutory Trust.
50. M. Lupoi, *Il contratto di affidamento fiduciario*, Milano, 2014; M. Lupoi, G. Corasaniti, G. Maroz, *L'affidamento fiduciario nella vita professionale*, Milano, 2018.
51. [L. 25 giugno 2016, n. 112.](#)
52. [Cass., ord. 22 marzo 2021, n. 7973.](#)
53. D. L. [3 luglio 2017 n. 117 e ss. mm. e ii.](#)
54. N.D. Latrofa, *Dal trust charitable al trust ente del Terzo settore*, in questa Rivista, 2020, [27](#).
55. L. [27 dicembre 2019, n. 160.](#)
56. L. [3 marzo 2009, n. 20.](#)
57. C. Giust., [14 settembre 2017, C-646/15.](#)
58. C. Giust., [20 giugno 1996, C-155/94.](#)
59. Agenzia delle Entrate, circ. del [6 agosto 2007, n. 48/E.](#)
60. In tema di imposta di registro la Risposta ad interpello della [DRE Liguria del 22 aprile 2014](#) (prot. 903-124-2014), in un caso relativo ad un contratto di affidamento fiduciario, che la stessa DRE assimila al trust,

ha precisato che sul piano tributario rileva il fondo affidato e non il soggetto gestore (lo stesso dicasi per le imposte ipo-catastali).

61. Agenzia delle Entrate, circ. [22 gennaio 2008, n. 3/E](#).
62. N.D. Latrofa, *La giurisprudenza della Cassazione sull'imposizione indiretta*, in questa Rivista, 2021, [390](#).
63. Cass., [18 giugno 2021, n. 17653](#).
64. Cass., [20 giugno 2019, n. 16550](#).
65. T. Tassani, *La dicotomia trust-trustee nell'accertamento tributario*, in questa Rivista, 2019, 666.
66. *Contra*: Cass., [7 febbraio 2020, n. 2894](#).
67. Cass., [19 gennaio 2021, n. 728](#).
68. M. Balsamo, *Il trust e la fiscalità*, in D. Chindemi (cur.), *Diritto tributario giurisprudenziale*, Milano, 2021, 995.
69. Cass., 15 novembre 2017, n. 27016 e Cass., [12 giugno 2020, n. 11322](#).
70. Murad v Al - Saraj [2006] 2, FRL 422, in questa Rivista, 2007, 71. Unica eccezione la legge di Bermuda, The Trust (Special Provisions) Act 1989, Schedule, sect. 4 (18).
71. F. Paparella, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, Milano, 2000.
72. Cass., 20 giugno 2019, n. 16550, cit.
73. Cass., [16 febbraio 2021, n. 3986](#).
74. Cass., 20 giugno 2019, n. 16550, cit.
75. T. Tassani, A. Kostner, *L'estinzione del trust determina la legittimazione passiva dell'atto impositivo - L'estinzione del trust e i profili di responsabilità fiscale di trustee, beneficiario e guardiano*, in *G.T.*, 2021, 541.
76. In realtà l'effetto successorio non si realizzerebbe neanche in caso di cessazione del trust, ragion per cui non è applicabile l'art. 36 del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600. Così [CTP Milano, 25 gennaio 2021, n. 318](#).
77. L. 27 dicembre 2019, n. 160, art. 1, comma 768.
78. Art. 87 del D.P.R. 602 del 29 settembre 1973: 1. Il concessionario può, per conto dell'Agenzia delle entrate, presentare il ricorso di cui all'articolo 6 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 26.
79. Cass., 18 giugno 2021, n. 17563, cit.
80. Cass., 20 giugno 2019, n. 16550, cit.
81. Cass., 18 aprile 2019, n. 10975.
82. Naturalmente tranne nel rarissimo caso del trustee che è anche beneficiario.

**Nunzio Dario Latrofa** (1969), avvocato tributarista e trustee professionale in Taranto.

Si occupa di diritto e fiscalità dei trust, di contenzioso tributario e di questioni fiscali connesse ad operazioni di M&A, tassazione domestica e internazionale, terzo settore e passaggio generazionale.

Già docente presso la "Scuola Superiore dell'Economia e delle Finanze", è relatore in diversi master e corsi di diritto e contenzioso tributario e di diritto dei trust. Temi per i quali ha pubblicato articoli, ebooks e contributi scientifici.

E' socio dal 1999 dell'Associazione "Il Trust in Italia" ove è membro del C.d.A. e presidente del "Registro dei Trustee e Guardiani Professionali".

[dario@studiolatrofa.com](mailto:dario@studiolatrofa.com)