

Primi rimborsi convenzionali a favore di trust italiani

di **Gianvirgilio Cugini** e **Matteo Pettinari**

In un trust domiciliato fiscalmente in Italia il cui fondo è costituito quasi interamente da una partecipazione azionaria in una società svizzera si è posto il problema della tassazione dei dividendi.

Si prende spunto dal caso di specie per illustrare brevemente la disciplina del trattamento fiscale dei trust in Svizzera e quella sulla doppia imposizione negli accordi fra Svizzera e Italia. Infatti, per l'ordinamento svizzero i trust, non avendo ai fini fiscali personalità giuridica, non hanno diritto al rimborso dell'imposta preventiva sui dividendi. Una mitigazione di tale imposta è stata ricercata nella convenzione fra Svizzera e Italia sulla doppia imposizione, trovando in questo caso un riscontro positivo.

Una persona fisica residente in Italia intendeva vincolare parte del proprio patrimonio mobiliare affinché lo stesso ed i suoi redditi contribuissero a sostenere istituzioni aventi finalità benefiche, anche dopo la morte del disponente. Precisa volontà del disponente era di evitare le problematiche inerenti la gestione di una fondazione di diritto italiano, in primo luogo per la laboriosità del procedimento autorizzativo e gestionale tipico di tale istituzione. La scelta dei beneficiari doveva avvenire in modo informale ma sempre nell'ottica di rispettare lo spirito del disponente, volto ad aiutare soggetti deboli e bisognosi, con particolare riferimento al territorio in cui il disponente viveva e aveva svolto la sua importante attività professionale ed accademica. In ogni caso, salvaguardando la necessità di trasparenza, rendicontazione e controllo tipici degli organismi senza finalità di lucro.

Alla luce di tali esigenze, pur essendo previsto nell'ordinamento italiano un'ampia gamma di istituti per il perseguimento di fini di solidarietà sociale, tra i quali le fondazioni, le associazioni, i comitati e le società non lucrative, il disponente preferiva isti-

tuire un trust, che convenzionalmente denomineremo "Alpha", avente le seguenti caratteristiche:

- come trustee veniva nominata una fiduciaria italiana, in modo che l'organizzazione e la gestione amministrativa fossero svolte professionalmente e con continuità, garantendo una rendicontazione e proceduralizzazione dell'attività del trust, anche al di là dei meri obblighi di tenuta delle scritture contabili;

- lo scopo veniva individuato nell'elargizione con finalità benefiche a favore di soggetti, organizzazioni, istituzioni, che potessero ricevere elargizioni in esenzione dall'imposta di donazione e successione (1);

- l'individuazione di tali soggetti veniva demandata, congiuntamente e discrezionalmente, al trustee ed al guardiano, lasciando agli stessi ampia libertà nella scelta concreta degli enti caritatevoli da beneficiare, sempre nel rispetto dello spirito del disponente;

- come guardiano venivano nominati, la moglie del disponente e l'avvocato di famiglia, persone in grado di interpretarne lo spirito e quindi indicare beneficiari e promuovere attività in piena sintonia e coerenza con lo stesso;

- le norme in materia di successione nell'ufficio di guardiano prevedevano che un guardiano potesse nominarne un altro, se quello precedente fosse cessato, ovvero che un guardiano potesse nominarne un altro, in sostituzione, al suo posto;

- veniva indicata come legge applicabile quella di Guernsey, con facoltà del trustee, durante la durata del trust, di sostituirla con il consenso del guardiano;

- il trust è irrevocabile e senza termine di durata,

Gianvirgilio Cugini - Avvocato in Brescia e in Lugano.

Matteo Pettinari - Avvocato in Milano e in Lugano.

Nota:

(1) Per approfondire le caratteristiche dei trusts di scopo v. M. Lupoi, *Trusts*, II ed., Milano, 2001, 156 e *Istituzioni del diritto dei trust e degli affidamenti fiduciari*, Padova, 2008, 135. Sulle funzioni sociali del trust, G.F. Condo, *I trust interni e gli interessi della collettività: le funzioni sociali del Trust*, in questa Rivista, 2010, 478.

come consentito dalla legge regolatrice richiamata nell'atto istitutivo. Peraltro, il trust potrà aver termine quando il trustee dichiarerà, per atto con sottoscrizione autenticata, che il valore del fondo in trust per due anni solari consecutivi è stato inferiore a una determinata cifra e che il suo reddito annuale è stato inferiore a un determinato importo. In tal caso il residuo del fondo in trust sarà devoluto ad altre istituzioni caritatevoli.

Una volta istituito il trust, il trustee Fiduciaria italiana procedeva a:

- richiedere all'Agenzia delle Entrate competente per territorio il codice fiscale del trust, inserendo come legale rappresentante la fiduciaria italiana; come codice attività, tenendo presente che non è ancora chiara l'assimilazione del trust in oggetto alle onlus (2), è stato indicato come codice attività il 949990 ("attività di altre organizzazioni associative"); come domicilio fiscale veniva indicata la sede leale del trustee;

- aprire due relazioni bancarie, una in Italia ed una all'estero, al fine di ricevere il fondo in trust, costituito essenzialmente da una partecipazione rilevante in una banca svizzera;

- istituire il libro degli eventi, le scritture contabili obbligatorie ed avviare l'organizzazione dell'attività del trust.

■ Il fondo in trust ed il trattamento fiscale in Svizzera dei trust

Con particolare riferimento al fondo in trust, come sopra accennato, lo stesso è costituito quasi interamente da una partecipazione azionaria in una società di diritto svizzero, quotata alla borsa di Zurigo, esercente l'attività di banca nel settore del *private* e dell'*investment banking*.

Alcuni mesi dopo l'apporto della partecipazione nel fondo in trust, apporto avvenuto tramite trasferimento su uno dei due conti intestati al trust degli strumenti finanziari corrispondenti, la banca svizzera provvedeva a distribuire e pagare i dividendi approvati nell'assemblea annuale, sui quali veniva applicata dall'emittente svizzero "l'imposta preventiva" sulle c.d. "parti di utile da azioni" (3). La misura attuale di tale imposta è pari al 35% della prestazione imponibile (4). Mentre per i soggetti svizzeri e le imprese estere con stabile organizzazione in Svizzera è previsto un meccanismo di rimborso (5), per i soggetti non residenti in Svizzera, l'unico modo per attenuare l'imposizione alla fonte, risiede nelle disposi-

zioni previste dalle convenzioni contro la doppia imposizione stipulate dalla Svizzera con gli altri paesi.

È opportuna una brevissima disamina del trattamento fiscale del trust in Svizzera. L'istituto del trust trova legittimazione nell'ordinamento giuridico della Confederazione Svizzera, in seguito all'adesione della stessa alla "Convenzione dell'Aja relativa alla legge applicabile ai trust ed al loro riconoscimento" del 1° luglio 1985, approvata dall'Assemblea Federale Svizzera il 20 dicembre 2006, ed entrata in vigore il 1° luglio 2007. L'adozione della Convenzione garantisce la sicurezza del diritto imponendo alla Svizzera di riconoscere un trust costituito conformemente alla legge applicabile come definita dalla Convenzione stessa. Con il riconoscimento del trust è emersa la necessità di avere, tenendo presente la natura federale dell'ordinamento fiscale elvetico, un parametro di valutazione armonizzato per i diversi Cantoni. Ogni Cantone, infatti, trattava fiscalmente il trust con prassi differenti. Di qui l'emanazione, da parte della Conferenza Fiscale Svizzera, della "Circolare n. 30 del 22 agosto 2007" sull'imposizione dei trusts, volta ad uniformare le prassi fiscali cantonali. In data 27 Marzo 2008, con la Circolare n. 20 del Dipartimento Federale delle Finanze, Amministrazione Federale delle Contribuzioni, veniva integralmente adottata la citata circolare n. 30, a valere quindi ufficialmente per l'imposta federale diretta e per l'imposta preventiva (6). Se le circolari emesse dalla Conferenza fiscale svizzera rappresentano delle raccomandazioni non vincolanti, diversamente la circolare dell'Amministrazione Federale delle Contribuzioni rende obbligatorio il contenuto della stessa con riferimento all'imposta federale diretta e all'imposta preventiva.

L'impostazione data dalla Circolare è di non riconoscere la soggettività tributaria del trust. Il trust

Note:

(2) Sulla possibile qualifica di un trust come onlus, V. Stuppia, La qualifica del trust quale ente commerciale o non commerciale - i possibili criteri - il trust onlus, Teoria e pratica della fiscalità dei Trust, 2008 (Quaderni della Rivista Trusts e Attività Fiduciarie, n. 9), 137. Nonché M. Molinari, Il trust Onlus: una applicazione pratica, in questa Rivista, 2010, 575 e A. Chiara e C. Di Landro, Trust Onlus, in questa Rivista, 2010, 570.

(3) Cfr. articolo 4 della "Legge Federale sull'Imposta Preventiva (LIP)" del 13 ottobre 1965.

(4) Cfr. articolo 13 LIP.

(5) Cfr. articoli 21 e ss. LIP.

(6) In questa Rivista, 2008, 563.

non può essere considerato una persona giuridica estera, né può essere assimilato ad altre forme giuridiche quali le società di persone. Pertanto il trust nel diritto tributario svizzero non può essere considerato un soggetto fiscale autonomo e di conseguenza, in quanto tale, non può essere attratto ad imposizione neppure con la motivazione che uno o più trustee soggiornino in Svizzera (articolo 4.1. della Circolare). Mancando la soggettività fiscale, la Circolare, per fornire un orientamento ai soggetti svizzeri interessati, in ragione della grande varietà di casi possibili, illustra tre varianti di base: il “*revocable trust*”, l’“*irrevocable fixed interest trust*” e l’“*irrevocable discretionary trust*” (7).

Nella sostanza si individuano solamente nel disponente o nei beneficiari i soggetti ai quali imputare fiscalmente i redditi del trust (principio della trasparenza), non essendo gli stessi attribuibili né al trust né al trustee. Pertanto i trust residenti in Svizzera non avendo, ai fini fiscali, personalità giuridica, non potranno presentare istanza di rimborso dell’imposta preventiva (articolo 7.2. della Circolare) (8).

Con riferimento invece al rapporto tra l’ordinamento fiscale svizzero e gli altri paesi, troviamo nella Circolare una posizione differente rispetto al trattamento “interno” svizzero del fenomeno. Dato che per il diritto svizzero il trust non è una “persona”, le disposizioni delle convenzioni di doppia imposizione non possono essere applicate secondo regole univoche, ma, di volta in volta, dovranno essere esaminati i singoli casi interpretandoli in base alle convenzioni applicabili. Alcune convenzioni stipulate con la Svizzera contengono disposizioni relative ai trust, e affermano che il trust debba essere equiparato ad una “persona” (ad esempio le convenzioni con USA, Canada e Regno Unito), ma da tale indicazione, per la Circolare, non scatta automaticamente un diritto al rimborso. Potranno beneficiare in linea di principio delle convenzioni soltanto le “persone” (e, quindi, “i trust”) che hanno il loro domicilio fiscale, ai sensi della convenzione, in uno Stato contraente e siano gli effettivi beneficiari dei rispettivi proventi. Sarà il beneficiario estero, inteso nel senso della “persona” che vuol far valere una convenzione di doppia imposizione a fornire all’Amministrazione Federale delle Contribuzioni le informazioni necessarie per evadere la richiesta. Chiaramente la finalità è evitare che il trust venga utilizzato come uno strumento atto a far beneficiare del trattamento convenzionale dei soggetti non sottoposti a tassazione.

■ La convenzione con l’Italia e il rimborso convenzionale dell’imposta preventiva

Tornando al trust Alpha, al trustee Fiduciaria italiana si poneva il dubbio se richiedere, e in che forma, il rimborso dell’imposta preventiva applicata sui dividendi ricevuti dalla società svizzera. Il trustee, ritenendo che sussistessero in linea teorica tutti i presupposti per l’applicazione delle disposizioni convenzionali di favore, ha quindi proceduto all’avvio dell’istanza di rimborso (9).

La “Convenzione per evitare le doppie imposizioni e per regolare talune altre questioni in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio”, intervenuta tra la Confederazione Svizzera e la Repubblica italiana, entrata in vigore il 27 marzo del 1979, non prevede all’articolo 3, nelle definizioni rilevanti per l’applicazione della stessa, tra le “persone” beneficiarie dalle sue disposizioni, il “trust”. Prevede tuttavia, al comma primo, lettera c), che “il termine “società” designa qualsiasi persona giuridica o qualsiasi ente che è considerato persona giuridica ai fini della imposizione”.

L’articolo 10 della Convenzione stabilisce che:

“1. I dividendi pagati da una società residente di uno Stato contraente ad un residente dell’altro Stato contraente sono imponibili in detto altro Stato.

2. Tuttavia, tali dividendi possono essere tassati nello Stato contraente di cui la società che paga i dividendi è residente ed in conformità alla legislazione di detto Stato, ma, se la persona che percepisce i dividendi ne è l’effettivo beneficiario, l’imposta così applicata non può eccedere il 15 per cento dell’ammontare lordo dei dividendi.”

È altresì stato adottato un apposito modello convenzionale, il “Modulo 95”, per la domanda di rim-

Note:

(7) Cfr articolo 3.7. della Circolare.

(8) Per un approfondimento interpretativo della Circolare, S. Barbuscia Genini e F. Piffaretti, L’imposizione del Trust secondo la Circolare fiscale Svizzera, Rivista Ticinese di Diritto I - 2008, capitolo 2.

(9) Tra i contributi italiani sull’argomento dell’applicazione dei trattati contro le doppie imposizioni ai trust si ricordano: G. Maisto, L’applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni ai trust, Teoria e pratica della fiscalità dei Trust, 2008 (Quaderni della Rivista Trusts e Attività Fiduciarie, n. 9), 89; C. Sacchetto, Brevi note sui trust e le convenzioni bilaterali contro le doppie imposizioni sul reddito, in questa Rivista, 64 e G. Marino, Profili di diritto internazionale tributario del Trust: lo stato dell’arte, in Riv. Dir. Trib. 2006, XVI, 3.

borso dell'imposta preventiva svizzera riscossa sui dividendi e sugli interessi.

■ Il rimborso convenzionale

La Circolare prevede all'articolo 8.2. che nell'ipotesi di richiesta di rimborso dell'imposta preventiva in ottemperanza di una Convenzione contro le doppie imposizioni, l'Amministrazione Federale delle Contribuzioni esaminerà:

– in primo luogo se nell'altro Stato contraente il trust risulta come "persona" e se tale persona ha il domicilio fiscale in questo "Stato" (obbligo fiscale soggettivo);

– se tale "persona" è ordinariamente assoggettata ad imposizione nello stato in cui ha il domicilio;

– se tale "persona" è l'effettivo beneficiario dei proventi.

Riguardo al primo requisito, in Italia dal 2006, con il nuovo articolo 73 del DPR 917 del 1986 (Testo Unico), modificato dall'articolo 1, comma 74, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria 2007), ha trovato ufficialmente riconoscimento nell'ordinamento fiscale il trust come soggetto autonomo d'imposta, venendo equiparato non alle società ma agli enti diversi dalle società, esercenti o meno attività di natura commerciale, sottoposti comunque all'imposta sul reddito delle società. Il trust, in termini generali, quindi, risulta come "persona" ai fini dell'ordinamento fiscale italiano. Come visto sopra, nel caso concreto, la sede dell'amministrazione del trust Alpha è stata fissata al domicilio del suo trustee, vale a dire in Italia. Coerentemente è stato indicato nel Modulo 95 come "creditore", e quindi intestatario, non il trustee, ma il trust stesso, con il suo codice fiscale italiano.

Con riferimento al secondo requisito, "l'ordinario assoggettamento ad imposizione", nel caso di specie sicuramente il trust è sottoposto ordinariamente alle norme che regolano la tassazione degli enti non commerciali, come soggetto autonomo, e come percettore diretto del reddito: i beneficiari, seppur individuati in termini generali come "categoria" di soggetti, non hanno alcun diritto specifico alla corresponsione del reddito generato dai beni in fondo del trust, potendo lo stesso, se il trustee e il guardiano lo ritenessero opportuno, essere o accumulato, in vista di future elargizioni, ovvero distribuito a soggetti da individuarsi anche secondo forme non espressamente precisate nell'atto istitutivo. Corrispondentemente alla domanda del questionario del Modulo 95 "era

Lei interamente assoggettato alle imposte in Italia su tutti i redditi indicati alla pagina precedente", il trustee, in nome e per conto del trust, ha risposto affermativamente.

Il trust nel caso di specie è anche l'effettivo beneficiario dei redditi generati dai beni in trust per i motivi di cui sopra: anche il terzo requisito previsto dalla Circolare risulta quindi soddisfatto (10).

Corrispondentemente, nel Modulo 95, sono stati indicati innanzitutto i dividendi percepiti dal trust, al lordo dell'imposta preventiva applicata, come attribuibili alla "persona" trust; nel questionario è stato confermato che il trust Alpha è il beneficiario effettivo dei dividendi e che gli stessi sono stati incassati per conto proprio.

La Circolare affronta specificamente la situazione in oggetto, al punto 8.2., affermando che "In questo caso, il fatto che secondo il diritto svizzero (e non necessariamente ai sensi della Convenzione) il trust non disponga di personalità giuridica è meno importante del fatto che nell'altro Stato contraente vi sia un soggetto fiscale interamente assoggettato in via ordinaria all'imposta sui ricavi del trust".

Naturalmente, vista la finalità del presente intervento, non vengono affrontate le diverse ipotesi di applicabilità o meno delle disposizioni convenzionali a trust che, diversamente da quello in oggetto, presentano caratteristiche diverse, come i trust "revocabili", quelli "trasparenti" ovvero "misti" ecc. per i quali, la stessa Circolare svizzera, impone un approccio caso per caso, nell'ottica di evitare potenziali salti d'imposta e quindi indebiti rimborsi dell'imposta preventiva.

■ La procedura di rimborso

In sintesi riportiamo l'iter necessario ed i modelli di comunicazioni sperimentati dal trustee.

Il sostituto d'imposta svizzero, il soggetto emittente, rilascia una certificazione dell'avvenuto pagamento del dividendo e delle imposte, che riporta: ISIN, denominazione e quantità posseduta del titolo, data dello stacco, importo lordo del dividendo, imposta

Nota:

(10) Vedasi in particolare il capitolo 4 di G. Maisto, [supra, nota 9]. Il Trust Alpha si dovrebbe considerare come beneficiario effettivo sia seguendo il c.d. "approccio giuridico" (beneficiario effettivo è il soggetto al quale il reddito è fiscalmente imputato nello Stato di residenza) sia il c.d. "approccio economico" (il beneficiario effettivo è colui il quale, oltre a percepire il reddito, manifesti anche una titolarità "economica" dello stesso).

preventiva svizzera, importo totale netto incassato dal socio/trust.

Il contribuente/trust richiede all'Amministrazione Federale delle Contribuzioni di Berna, il Modulo 95 che consta di 4 fogli/copia, di differente colore; compila accuratamente il modello in tutte le sue parti, e presenta all'ufficio dell'Agenzia delle Entrate competente il medesimo modello con una lettera di accompagnamento indicante in termini generali la fattispecie per la quale si richiede il rimborso. L'Agenzia a questo punto, verificata la correttezza formale del modulo, tratterà una copia, lasciando al contribuente le altre 3 copie, una delle quali con il timbro dell'Agenzia. Delle tre copie: una rimane al contribuente, mentre le altre due, l'originale timbrato dall'Agenzia delle Entrate e una copia dello stesso, vanno inviati per raccomandata al "Dipartimento federale delle Finanze, Amministrazione federale delle Contribuzioni, DFF - AFC Divisione Rimborsi, Eigerstrasse 65 Berna"; la copia del Modulo verrà rispettata al contribuente italiano con l'avviso di pagamento, una volta autorizzato il rimborso dell'imposta preventiva.

■ Conclusioni

Nel caso concreto, il trustee si era messo in con-

tatto preventivamente con l'Amministrazione di Berna, onde verificare la procedura corretta di applicazione del rimborso convenzionale, constatando che si trattava del primo caso sottoposto all'attenzione dell'autorità elvetica. Quest'ultima ha basato la propria analisi utilizzando i principi che abbiamo visto sopra indicati nella Circolare n. 20, chiedendo essenzialmente se il trust fosse assoggettato ad imposta in Italia e se si trattasse di un trust irrevocabile e discrezionale; ciò verificato, ha autorizzato il rimborso, nella considerazione ulteriore che non erano presenti beneficiari svizzeri. Una volta concordata con l'Amministrazione Federale la compilazione del formulario e chiarito il significato di alcune disposizioni dell'atto istitutivo e della legge fiscale italiana, con il Modulo 95 il trustee ha inviato tutta la documentazione necessaria ad individuare correttamente la fattispecie, ed in particolare l'atto istitutivo del trust, la visura camerale del trustee, il certificato di attribuzione del codice fiscale al trust, nonché ovviamente la dichiarazione del sostituto d'imposta svizzero.

L'Amministrazione Federale ha poi provveduto al rimborso convenzionale, in sole tre settimane, tramite bonifico sul conto bancario indicato dal trust nel Modulo 95.