

I “titolari effettivi” degli investimenti esteri alla luce della normativa sul monitoraggio fiscale.

Ai sensi dell’art. 4, comma 1, del D.L. 167/1990 (in vigore dal 4 settembre 2013) “...*Le persone fisiche, gli enti non commerciali e le società semplici ed equiparate ai sensi dell'articolo 5 del testo unico [del T.U.I.R.] ... residenti in Italia che, nel periodo d'imposta, detengono investimenti all'estero ovvero attività estere di natura finanziaria, suscettibili di produrre redditi imponibili in Italia, devono indicarli nella dichiarazione annuale dei redditi. Sono altresì tenuti agli obblighi di dichiarazione i soggetti indicati nel precedente periodo che, pur non essendo possessori diretti degli investimenti esteri e delle attività estere di natura finanziaria, siano titolari effettivi dell'investimento secondo quanto previsto dall'articolo 1, comma 2, lettera u), e dall'allegato tecnico del decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231...*”

Pertanto, le persone fisiche qualificabili come *titolari effettivi* di investimenti esteri e di attività estere di natura finanziaria, ancorché non li posseggano direttamente, hanno l’obbligo di compilare il Quadro RW.

La prima questione che si pone è, dunque, quella di capire chi siano i soggetti corrispondenti alla definizione di *titolare effettivo*.

Come già detto, l’art. 4 del decreto sul monitoraggio fiscale, afferma che sono altresì tenuti all’obbligo di compilazione dell’RW “...*i soggetti indicati nel precedente periodo [cioè, le persone fisiche, gli enti non commerciali e le società semplici ed equiparate, residenti in Italia] che, pur non essendo possessori diretti degli investimenti esteri e delle attività estere di natura finanziaria, siano titolari effettivi dell'investimento...*” dettato dal Decreto Antiriciclaggio (art. 1, co. 2, lett. u) del D.Lgs. 231/2007).

La definizione di titolare effettivo viene prevista dall’art. 1, comma 2, lettera u) del Decreto Antiriciclaggio (D.Lgs. 231/2007) ove si legge:

*“«titolare effettivo»: la persona o le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano il cliente nonché la persona fisica per conto della quale è realizzata un'operazione o un'attività, individuate sulla base dei criteri di cui all'allegato tecnico al presente decreto”.*

La suddetta definizione di *titolare effettivo* deve essere, dunque, specificata alla luce dell'allegato tecnico al decreto antiriciclaggio che prevede le modalità (e, più precisamente, tre criteri) per individuare il *titolare effettivo*.

Ai sensi dell’art. 2 del detto Allegato Tecnico per *titolare effettivo* si deve intendere la persona fisica o le persone fisiche a cui è riferibile il possesso e/o il

controllo del patrimonio intestato a un'entità giuridica (diversa dalla persona fisica).

Con specifico riferimento alle fattispecie di segregazione di patrimoni in *Trust*, il detto Allegato Tecnico specifica che: in caso di entità giuridiche quali le fondazioni e di istituti giuridici quali i *Trust*, che amministrano e distribuiscono fondi:

- 1) *se i futuri beneficiari sono già stati determinati*, [il titolare effettivo è] *la persona fisica o le persone fisiche beneficiarie del 25 per cento o più del patrimonio di un'entità giuridica;*
- 2) *se le persone che beneficiano dell'entità giuridica non sono ancora state determinate*, [il titolare effettivo è] *la categoria di persone nel cui interesse principale è istituita o agisce l'entità giuridica;*
- 3) [infine è altresì titolare effettivo] *la persona fisica o le persone fisiche che esercitano un controllo sul 25 per cento o più del patrimonio di un'entità giuridica.*

**In sintesi, dunque, si potrebbe affermare che il beneficiario (già indicato e determinato) residente in Italia di un *Trust* estero potrebbe essere considerato titolare effettivo del *Trust* (ai sensi della normativa antiriciclaggio e, quindi, ai fini della disciplina sul Quadro RW) lì dove fosse stato indicato quale beneficiario del 25% (almeno) del patrimonio del *Trust*, ovvero lì dove avesse il controllo del 25% (almeno) del patrimonio del *Trust*.**

Appare rilevante evidenziare che la normativa sopra citata ed illustrata si riferisce al patrimonio e non all'eventuale reddito che detto patrimonio è suscettibile di produrre.

La circostanza che il *titolare effettivo* sia il beneficiario di una quota non inferiore al 25% del patrimonio del *Trust*, ovvero sia colui che controlla il patrimonio (in misura non inferiore al 25%) **e non il reddito del *Trust*** è confermata dalla stessa Agenzia delle Entrate nella Circolare n. 38/E del 23 dicembre 2013: "*In caso di detenzione di attività estere per il tramite di... istituti giuridici quali i trust:... qualora siano [invece] verificati i predetti requisiti (ad esempio, se la percentuale di attribuzione del patrimonio o di controllo è pari o superiore al 25 per cento), il contribuente è tenuto a dichiarare il valore complessivo degli investimenti detenuti all'estero..., nonché la percentuale di patrimonio ...*"

Sono quindi obbligati alla compilazione del Quadro RW non i beneficiari *tout court* di un *Trust* che detiene un patrimonio all'estero ma i *titolari effettivi* del detto patrimonio, ovvero i beneficiari determinati di un *Trust* che sono beneficiari di una quota non inferiore al 25% del patrimonio del *Trust*, oppure

coloro che hanno il controllo di almeno un quarto del patrimonio intestato al *Trust* stesso.

Detto ciò, occorre chiarire quando il beneficiario di un *Trust* può assurgere a *titolare effettivo* rispetto al patrimonio del *Trust* stesso.

\* \* \*

Come si è detto, i destinatari degli obblighi di monitoraggio fiscale sono i beneficiari di *Trust* che in base ai tre criteri previsti dalla legge antiriciclaggio sono considerati *titolari effettivi* degli investimenti esteri detenuti dal *Trust*.

Ciò detto, si rileva come, ai fini del monitoraggio fiscale, per ricadere nella nozione di *titolari effettivi*, i *beneficiari* di *Trust* devono essere innanzitutto *determinati* ai sensi dell'antiriciclaggio (cfr. 1° criterio del allegato tecnico), cioè beneficiari indicati per nome e cognome nell'atto di *Trust* (o in un atto successivo, ove la nomina sia avvenuta successivamente).

Inoltre, affinché un *beneficiario determinato di Trust*, sia anche *titolare effettivo* e, quindi, obbligato a compilare il Quadro RW è necessario che presenti anche gli ulteriori requisiti sopra elencati.

Come si è detto, infatti, per *titolare effettivo* s'intende la persona o le persone fisiche beneficiarie di almeno un quarto del patrimonio in *Trust* o che possiedono o controllano almeno un quarto del patrimonio del *Trust*<sup>1</sup>.

In sintesi, dunque, un beneficiario, per essere considerato *titolare effettivo* del patrimonio intestato a un *Trust*, ed essere quindi tenuto alla compilazione del Quadro RW, deve essere:

- **un beneficiario determinato di una quota pari almeno al 25 % di un *Trust*;**
- **controllare almeno il 25 % del patrimonio del *Trust*.**

---

<sup>1</sup> La nozione di titolare effettivo è stata recepita in Italia con la trasposizione della III Direttiva antiriciclaggio adottata dall'Unione Europea (Direttiva n. 2005/60/CE).

La III Direttiva antiriciclaggio, a sua volta, ha recepito la nozione di titolare effettivo di trust fornita nelle raccomandazioni del GAFI (Gruppo d'Azione Finanziaria Internazionale), conformando le legislazioni nazionali degli Stati membri agli standard internazionali.

Le Raccomandazioni del GAFI affermano: "**Beneficial owner** refers to the natural person(s) who ultimately owns or controls a customer and/or the natural person on whose behalf a transaction is being conducted. It also includes those persons who exercise ultimate effective control over a legal person or arrangement.

Reference to "ultimately owns or controls" and "ultimate effective control" refer to situations in which ownership/control is exercised through a chain of ownership or by means of control other than direct control."

Il concetto di *beneficiario di Trust* che sia anche *titolare effettivo* alla luce della disciplina sul monitoraggio fiscale, ha dunque un significato specifico, connesso alle finalità dell'antiriciclaggio da cui origina la definizione della nozione di *titolare effettivo*.

A questo punto occorre però verificare cosa debba intendersi per:

- *beneficiario determinato* del 25% (almeno) del patrimonio di un *Trust* (di cui al primo criterio dell'Allegato Tecnico);
- esercitare il controllo del 25% del patrimonio del *Trust* (di cui al terzo criterio dell'Allegato Tecnico).

Innanzitutto, per *beneficiario determinato* si intende il beneficiario il cui nome e cognome compare nell'*Atto di Trust*<sup>2</sup> o in un documento allegato all'*Atto di Trust* e nel cui esclusivo interesse il *Trustee* deve gestire ed amministrare il *Trust Fund*, ovvero il patrimonio intestato al *Trust* (*rectius* al *Trustee*).

Un *beneficiario determinato* ha, dunque, solo il diritto a che il *Trust Fund* venga gestito ed amministrato nel suo interesse ma non ha anche diritto ad una attribuzione patrimoniale e/o reddituale, a meno che questo non venga espressamente prevista nell'*Atto di Trust*.

In particolare, nei *Trust discrezionali*, l'*Atto di Trust* non stabilisce cosa e quando i beneficiari debbano ricevere. L'attribuzione di un reddito o di una quota di patrimonio al beneficiario può essere contenuta in una determinazione che solo il *Trustee* può assumere nell'ambito della sua esclusiva discrezionalità.

Affinché un beneficiario possa vantare un diritto sul 25% (almeno) del patrimonio di un *Trust* è necessario, dunque, che l'*Atto di Trust* (o altro documento allegato all'*Atto di Trust*) contenga una specifica indicazione in tal senso e ciò non può avvenire nei casi di *Trust* discrezionale.

L'ordinamento giuridico tributario italiano prevede una definizione di *beneficiario individuato* all'art. 73 comma 2 del TUIR che, però, nulla ha a che vedere con la definizione di *beneficiario determinato* di cui al primo criterio dell'Allegato Tecnico.

Infatti, il *beneficiario individuato* di cui al detto art. 73 del TUIR è colui sul quale viene individuato l'obbligo di dichiarare i redditi prodotti dal *Trust*, poiché ai fini della tassazione dei redditi del *Trust*, il legislatore italiano ha operato una distinzione tra i *Trust con beneficiari individuati* (o anche detti *Trust trasparenti*)

---

<sup>2</sup> L'*Atto di Trust*, o *Trust deed*, è l'atto attraverso il quale il disponente istituisce il *Trust* in favore dei beneficiari del *Trust* stesso.

e *Trust senza beneficiari individuati* (o anche detti *Trust opachi*) i cui redditi sono tassati, nel primo caso, in capo ai beneficiari e, nel secondo caso, in capo al *Trust*.

Avendo una rilevanza strettamente interna e limitata ai profili di tassazione dei redditi dei *Trust* fiscalmente residenti in Italia, la nozione di *beneficiario individuato* non coincide con la definizione di *beneficiario determinato di Trust*, ai sensi dell'Allegato Tecnico che viceversa mira ad individuare la titolarità effettiva di patrimoni (non di redditi) siti all'estero.

Quindi il *beneficiario determinato* di cui al primo criterio dell'Allegato Tecnico, *titolare effettivo* in quanto beneficiario del 25% (almeno) del patrimonio del *Trust*, non può corrispondere a qualunque beneficiario di *Trust*, ma deve necessariamente essere individuato in quel beneficiario che vanta un diritto sul 25% (almeno) del patrimonio del *Trust*, in virtù di una specifica indicazione nell'*Atto di Trust*.

Per quanto concerne, invece, il terzo criterio di cui all'Allegato Tecnico, ovvero l'esercizio del potere di controllo del 25% (almeno) del patrimonio del *Trust* quale elemento necessario affinché il beneficiario determinato di un *Trust* possa assurgere a titolare effettivo, si osserva come questo caso potrebbe configurarsi solo qualora il beneficiario sia anche *Trustee* del *Trust*, ovvero quando il *Settlor* si sia riservato poteri sul *Trust fund* e sia anche beneficiario del *Trust*<sup>3</sup>.

Al di là di detti casi solo il *Trustee* ha il controllo del patrimonio del *Trust*.

Il beneficiario che ne abbia il controllo è un beneficiario con i poteri del *Trustee*, fattispecie che non può verificarsi nel caso di *Trust* discrezionale.

Ciò posto, occorre rilevare che vi è un orientamento dottrinale (secondo il quale non ci si deve limitare a considerare il controllo diretto sul patrimonio, essendo rilevante, altresì, il controllo inteso in senso lato quale potere di veto e di fornire il consenso preliminare a gli atti dispositivi<sup>4</sup>), secondo cui, si potrebbe sostenere che il *titolare effettivo* di un *Trust* discrezionale può essere individuato nel *Protector*, a condizione però che quest'ultimo abbia il potere di impedire/ostacolare/interferire sulla gestione del *Trustee*.

Posta tale coincidenza di figure e sovrapposizione di poteri, è necessario verificare se il potere di veto e il potere di fornire il consenso preliminare, riconosciuti al *Protector* dall'*Atto di Trust*, siano tali da consentire al *Protector* di

<sup>3</sup> Quest'ultimo caso configura un'ipotesi di *sham trust*, per cui non solo il patrimonio ma anche il reddito del trust sarà imputato al settlor anziché al trustee.

<sup>4</sup> A. Vicari, *Dal beneficiario del trust al suo titolare effettivo: percorsi nella disciplina antiriciclaggio del trust*, in "Trusts e attività fiduciarie" n. 6 del 2009.

interferire sull'amministrazione del *Trustee* di modo che si possa affermare che è il *Protector* che possiede il controllo del 25% del patrimonio del *Trust*.

Ciò in realtà non sembra possibile in quanto generalmente il *Protector* non può bloccare una determinazione del *trustee*, né può far sì che il *trustee* decida in suo favore tanto da arrivare ad avere un controllo del patrimonio.

Pertanto, i poteri conferiti al *Protector* (quali i poteri di veto e di rimozione del *Trustee*, i poteri di nomina del beneficiario, etc..) non sono suscettibile, neanche in linea del tutto teorica, di consentire al *Protector* di esercitare un'influenza determinate sul *Trustee* tale da integrare il concetto di controllo del patrimonio.

E' di tutta evidenza, comunque, che nel caso in cui dovessero ricorrere le suddette condizioni, il *beneficiario determinato*, avendo anche i poteri riservati al *Protector*, potrebbe in linea del tutto teorica, integrare la figura del *titolare effettivo* e, quindi, in sede di dichiarazione dei redditi detto beneficiario/*Protector* potrebbe essere obbligato a compilare il Quadro RW.

La ricostruzione sopra elaborata delle disposizioni normative in esame e le conclusioni sopra raggiunte, sembrerebbero le uniche possibili alla luce di un'interpretazione rigorosa delle disposizioni normative.

Occorre però rilevare come la circolare ministeriale n. 38/E del 23 dicembre 2013 abbia fornito un chiarimento che sembra più un'interpretazione alquanto estensiva delle norme in esame, arrivando a concludere che qualunque beneficiario residente in Italia di un *Trust* estero deve compilare e presentare il Modulo RW, anche quando non ricorrono i presupposti per ritenerlo "titolare effettivo".

A detta dell'Amministrazione finanziaria ciò consentirebbe di conoscere tutti i *Trust* esteri con beneficiari italiani.

Nel caso di *Trust* italiani, infatti, la dichiarazione dei redditi verrebbe presentata dal *Trust* o dal beneficiario se questo è "titolare effettivo" del patrimonio in *Trust*; nel caso di *Trust* estero e di beneficiario non è individuabile alla stregua di un "titolare effettivo" il patrimonio del *Trust* e l'eventuale reddito sfuggirebbero a conoscenza/tassazione.

Al fine di poter conoscere tutti i patrimoni e tutte le attività estere, suscettibili o meno di tassazione in Italia, la circolare estende a tutti i beneficiari residenti in Italia di *Trust* esteri di presentare il Modulo RW.

Si ritiene, però, che detta impostazione non trovi riscontro in una rigorosa interpretazione delle norme e si rinvia, dunque, ad un'analisi delle specifiche

fattispecie al fine di poter fornire un parere in merito alla necessità di presentare il Modulo RW al di fuori dei casi di effettiva titolarità.