

Imponibilità dell'atto di ritrasferimento dal mandatario al mandante: impatto sulla disciplina del *trust*

di Alberto Righini (*) e Chiara Chirico (**)

Facendo propria una nozione ampia di gratuità, comprensiva di tutti gli scambi privi di corrispettivo, l'Agenzia delle entrate afferma l'assoggettabilità ad imposta di donazione dell'atto di ritrasferimento del bene immobile dal mandatario al mandante, in esecuzione del contratto di mandato. Tra i profili di criticità di tale soluzione spicca la mancata indagine in ordine al trasferimento di ricchezza quale presupposto dell'imposta: avuto riguardo alla causa negoziale, il trasferimento in questione assume infatti carattere meramente strumentale rispetto al programma "oneroso" perseguito tra le parti. La conclusione appare poi allontanarsi dalla creduta acquisita necessità di un effettivo e permanente trasferimento di ricchezza ai fini impositivi, con impatto rispetto alle vicende dei vincoli creati nell'ambito di *trust* e negozi fiduciari.

1. Premessa

Con risposta ad interpello n. 347 del 27 giugno 2022, l'Agenzia delle entrate ha ritenuto soggetto ad **imposta di donazione**, oltre che alle imposte ipotecarie e catastali, il **trasferimento di un immobile da parte del mandatario al mandante**, in adempimento dell'obbligo di riconsegna e dopo che l'acquisto era stato posto in essere per conto del mandante, con provvista da questi messa a disposizione.

Oltre che dalla laconicità della ricostruzione della fattispecie sotto il profilo civilistico, con effetti sul piano fiscale, lo stupore rispetto alla soluzione cui si perviene nella risposta sorge dal fatto che l'Amministrazione finanziaria sembra fare sostanziali passi indietro rispetto ai recenti approdi circa i presupposti di applicazione dell'imposta di donazione, rappresentati anche nell'ambito della circolare 20 ottobre 2022, n. 34/E sulla tassazione del *trust*.

Le considerazioni e le conclusioni dell'interpello in commento contraddicono il nuovo approccio da ultimo confermato dalla menzionata circolare, dove l'Amministrazione finanziaria rielabora il presupposto dell'imposta di donazione, dichiarando espressamente di sposare l'orientamento della giurisprudenza di legittimità che lo ricollega al **momento** in cui si realizza l'**effettivo trasferimento di ricchezza** in favore del beneficiario.

Ciò determina l'insorgenza di nuove incertezze negli operatori con riferimento ad ambiti contigui a quello oggetto della risposta a interpello, quali quello del **negozio fiduciario** e del *trust*.

2. Caso oggetto di interpello

Entrando nell'esame dell'istanza di interpello, questa ha ad oggetto il **contratto di mandato gratuito senza rappresentanza** concluso ai sensi dell'art. 1705 c.c., a mezzo del quale il soggetto mandante ha incaricato il soggetto man-

(*) Dottore commercialista in Verona e Milano, Studio Righini - ACB Group S.p.A.

(**) Avvocato in Verona e Milano, Studio Righini - ACB Group S.p.A.

datario di procedere all'**acquisto di un immobile** per suo conto, mettendo a disposizione le somme necessarie al pagamento del prezzo e dei relativi oneri di compravendita.

Dal canto proprio, parte mandataria ha assunto l'obbligazione, ai sensi dell'art. 1706, comma 2, c.c., di ritrasferire al mandante l'immobile acquistato per suo conto, nonché di amministrarlo nelle more del ritrasferimento.

Il Notaio interpellante, dinanzi al quale ha luogo l'**atto di ritrasferimento** dell'immobile dal mandatario al mandante, si rivolge all'Amministrazione finanziaria per conoscere il corretto regime tributario, ai fini delle imposte indirette, cui assoggettare detto atto.

Ad avviso dell'istante, trattandosi di **atto naturalmente a titolo gratuito**, con causa nel contratto di mandato e privo di qualsivoglia intento liberale, non ricorrerebbe, nel caso di specie, un evento di passaggio di ricchezza suscettibile di imposizione indiretta, in particolare di imposta di donazione.

A tale soluzione il Notaio giunge valorizzando la lettura dell'art. 2, comma 47, del D.L. n. 262/2006 (1) offerta dalla giurisprudenza di legittimità (2) nel decidere di una fattispecie speculare a quella oggetto di istanza e riguardante un contratto di mandato senza rappresentanza ad alienare.

Secondo la lettura costituzionalmente orientata fornita dalla Suprema Corte, presupposto di applicazione della menzionata norma sarebbe l'**effettivo trasferimento del bene quale manifestazione di capacità contributiva**. Al contrario, quando detto trasferimento si atteggi in modo sostanzialmente "neutro", non comportando un effettivo incremento patrimoniale del beneficiario, deve escludersi l'imposizione indiretta.

Applicando detti principi al caso di specie, l'interpellante desume che, nella vicenda in esame, l'unico atto che abbia manifestato capacità contributiva sia stato l'**acquisto** da parte del **mandatario** utilizzando la provvista fornitagli dal mandante, atto già assoggettato ad imposizione secondo le ordinarie regole tributarie, mentre l'atto di trasferimento dal parte mandatario al mandante sarebbe solamente funzionale a far coincidere il dato formale e quello sostanziale circa la titolarità del bene in capo a quest'ultimo.

Rigettando la lettura proposta, l'Agenzia delle entrate dichiara che l'atto di trasferimento dal mandatario al mandante rientra tra i **trasferimenti a titolo gratuito** equiparati ai fini fiscali alle liberalità donative, soggette all'applicazione dell'imposta sulle successioni e donazioni secondo la ricostruzione elaborata con circolare 22 gennaio 2008, n. 3/E.

L'Amministrazione finanziaria spiega che tale soluzione prescinde dalla circostanza che tra la cedente e il cessionario sussista un rapporto di **mandato senza rappresentanza**, disciplinato dagli artt. 1705 ss. c.c.; il TUS non prevederebbe alcuna specifica disposizione per i trasferimenti effettuati nell'ambito di tali rapporti contrattuali.

La circostanza che il trasferimento dell'immobile costituisca adempimento dell'obbligazione di riconsegna assunta dal mandatario nell'ambito del contratto di mandato senza rappresentanza sarebbe quindi del tutto irrilevante.

3. Alcune ragioni della contraddittorietà della ricostruzione dell'Amministrazione finanziaria

3.1. Carenza del presupposto dell'accrescimento patrimoniale gratuito

In primo luogo, la ricostruzione è errata per il fondamentale rilievo per cui, nella fattispecie esaminata, mancherebbe il **presupposto di applicazione** dell'imposta di donazione.

Va ricordato che l'imposta sulle successioni e donazioni è stata reintrodotta dall'art. 2, comma 47, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262 (3), rendendola applicabile ai "trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione".

Rispetto alla precedente formulazione della norma applicabile alle sole liberalità (4), la nuova versione ha ampliato il presupposto impositivo dell'imposta includendovi i **trasferimenti a titolo gratuito** e la **costituzione dei vincoli di destinazione**.

Per effetto della estensione dell'ambito di applicazione della norma agli atti a titolo gratuito, è stato necessario ricostruire il **presupposto impositivo** della norma nel senso che lo stesso andrebbe ravvisato, più che nell'*animus donandi*, nell'**accrescimento patrimoniale** (effettivo) del

(1) Ai sensi del quale "È istituita l'imposta sulle successioni e donazioni sui trasferimenti di beni e diritti per causa di morte, per donazione o a titolo gratuito e sulla costituzione di vincoli di destinazione".

(2) Viene in particolare fatto riferimento alla pronuncia Cass. n. 11401 del 30 aprile 2019. Nello stesso senso si è anche

espressa Comm. trib. reg. Toscana con sentenze n. 177/2011 e n. 1105/2020.

(3) Convertito, con modificazioni, dalla Legge 24 novembre 2006, n. 286.

(4) Art. 1 del D.Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346.

beneficiario, ottenuto senza alcuna contropartita (5).

La nuova formula legislativa, che parla di “atti a titolo gratuito”, indicherebbe la volontà legislativa di prescindere dall'accertamento dell'*animus donandi*, sostituito da un dato che può più facilmente esteriorizzarsi in termini oggettivi, com'è la **gratuità dell'atto** che riflette i suoi effetti su una sfera patrimoniale altrui. L'elemento causale della gratuità è, quindi, in grado di identificare quegli atti che attribuiscono vantaggi senza un sacrificio correlativo e di qualificare una categoria generica di cui gli atti liberali e la donazione rappresentano ulteriori sottospecie (6) (7). Come accennato, l'Agenzia delle entrate adotta una nozione ampia e residuale di gratuità, in cui ricadrebbero tutte le ipotesi di scambio non oneroso, riconoscibili dalla mancanza di un corrispettivo.

A ben vedere, la mancanza di una causa onerosa non è criterio sufficiente ad accomunare tutti i possibili assetti negoziali, dal momento che uno spostamento patrimoniale può essere esito di **vicende negoziali “finali”** ma anche solo **“strumentali”**, intendendo per queste ultime quelle finalizzate all'attuazione di un determinato programma tra le parti.

L'interesse del disponente ben legittimamente può essere proprio ad una **modificazione solo qualitativa** e non quantitativa del suo patrimonio, considerata l'intera operazione, seppure immediatamente il passaggio strumentale sia caratterizzato dalla mancanza di un corrispettivo, elemento non idoneo in sé ad ascrivere necessariamente tali vicende al presupposto sulle successioni e donazioni (8).

Senza volere entrare in questa sede nel confronto dottrinale attorno alla natura del mandato senza rappresentanza (9), pare potersi condivi-

dere la tesi che ritiene che il trasferimento interno tra mandante e mandatario opererebbe in forza di un **atto con causa esterna** che obbliga il mandante a fornire al mandatario i mezzi necessari per l'adempimento del mandato (10). Il passaggio di proprietà realizzerebbe quindi adempimento delle obbligazioni assunte nell'ambito del contratto di mandato e che gravano sulle parti.

Questa ricostruzione giustifica causalmente l'atto di provvista in termini solutori e dunque onerosi (a prescindere dalla eventuale gratuità del mandato), il che rende necessaria una verifica del **regime fiscale** ad esso applicabile nell'alternativa tra l'assoggettamento ad imposta di registro in misura proporzionale, in ragione del trasferimento verificatosi in capo al mandatario, e la natura, strumentale, della *solutio* in quanto programmatica e funzionale all'adempimento dell'obbligazione dedotta nel contratto.

Tornando all'indagine sul presupposto di imposta, occorre quindi chiedersi se la causa intrinsecamente onerosa del trasferimento interno tra mandante e mandatario possa in sé configurare una **modificazione patrimoniale rilevante** agli effetti tributari.

Ebbene, nel caso di specie, il ritrasferimento ad opera del mandatario in favore del mandante non realizza alcun accrescimento patrimoniale senza contropartita, dal momento che si limita a consegnare al sostanziale titolare un bene per cui egli ha subito il correlato **onere economico**, avendo trasferito al mandatario la provvista per la compravendita.

Trattasi quindi di **vicenda neutra**, funzionale alla realizzazione del programma negoziale, che meramente ricongiunge il dato formale e sostanziale circa la titolarità del bene in capo al mandante. In questo senso si è anche orientata

(5) Cass. ord. 17 gennaio 2019, n. 1131.

(6) Comm. trib. prov. di Modena, sent. 16 giugno 2016, n. 457.

(7) In questo senso cfr. G. Gaffuri, *L'imposta sulle successioni e donazioni*, 2^a ed., Padova, *passim*; D. Stevanato, “Vincoli di destinazione sulle intestazioni fiduciarie di titoli e immobili”, in *Corr. Trib.*, n. 20/2008, pag. 1639 ss.; G. Corasaniti, “Profili impositivi dell'intestazione fiduciaria”, in *Dir. prat. trib.*, n. 4/2009, pag. 727.

(8) V. Mastroiacovo, “Il mandato ad alienare tra limiti ordinamentali e pregiudizi fiscali”, in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 2018.

(9) In estrema sintesi, con ampio richiamo a V. Mastroiacovo, cit., anche per i riferimenti bibliografici, è possibile isolare (i) una tesi natura autorizzatoria che importa il trasferimento diretto del bene al terzo senza necessità di spendere il nome del mandante. Secondo questa impostazione, conservando il mandante la titolarità del bene, egli stesso potrebbe procedere alla vendita, così come, al contempo, il mandatario, in virtù della natura autorizzatoria del mandato ad alienare che lo le-

gittimerebbe in tal senso, rendendo del tutto “superfluo e macchinoso” un trasferimento interno della proprietà del bene dal mandante al mandatario. Sotto il profilo fiscale, tale tesi comporterebbe la sola tassazione proporzionale dell'unico atto di trasferimento. (ii) La dottrina maggioritaria ritiene essenziale ai fini del trasferimento dei diritti tra mandante e mandatario un distinto e autonomo atto e giustifica l'ammissibilità del mandato ad alienare e la sua efficacia traslativa facendo discendere la titolarità del diritto in capo al mandatario: a) in virtù di un negozio fiduciario; b) del c.d. doppio trasferimento simultaneo; c) del c.d. duplice trasferimento sotto condizione sospensiva. Dette tesi, isolando una fase distinta dall'effettivo atto traslativo, sarebbero idonee a giustificare una tassazione solo in misura fissa dell'atto gestorio. (iii) Altra parte della dottrina ritiene che il trasferimento interno opererebbe in forza di un autonomo atto con causa esterna che obbliga il mandante a fornire al mandatario i mezzi necessari per l'adempimento del mandato.

(10) G. Minervini, “Il trasferimento nel mandato ad alienare in nome proprio”, in *Riv. dir. comm.*, 1950, I, pag. 484.

la Suprema Corte nel 2019, non a caso citata dall'interpellante a sostegno della soluzione proposta nell'interpello (11), affermando il condivisibile principio secondo cui, sotto il pregnante e decisivo profilo della capacità contributiva, il trasferimento in parola risulta manifestamente neutro in quanto non comporta alcun sostanziale "trapasso di ricchezza" e definitivo arricchimento della sfera patrimoniale del mandatario, atteso che costui è gravato (per l'adempimento del mandato) dalle correlate obbligazioni di trasferire al terzo acquirente il bene (del quale è intestatario meramente formale), e di corrispondere al mandante il relativo prezzo, ovvero - qualora il mandato non possa essere adempiuto - dalla obbligazione di retrocedere il bene al mandante.

3.2. Difficile convivenza con la prassi in materia di trust

Sotto il profilo squisitamente fiscale, l'errore di fondo alla base della lettura interpretativa dell'Agenzia delle entrate è individuabile nel fatto che il più ampio presupposto dell'imposta sulle successioni e donazioni - il trasferimento a titolo gratuito di beni e diritti - venga interpretato senza tenere in alcun conto la **manifestazione di capacità contributiva** che il legislatore ha

inteso colpire con la (re)istituzione dell'imposta *de qua*, (manifestazione di capacità contributiva) da individuarsi nello **stabile e definitivo arricchimento** di un soggetto diverso dal disponente, senza la sopportazione di alcun sacrificio economico da parte del primo (beneficiario). Diversamente, devono ritenersi esclusi dall'ambito applicativo di tale imposta tutti i trasferimenti di **beni e diritti non aventi natura liberale o gratuita**, in quanto riconducibili ad un assetto di interessi di natura onerosa; se così non fosse si avrebbe un'irrazionale e incostituzionale sovrapposizione tra l'ambito applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni e quello dell'imposta di registro (12).

La ricostruzione operata dalle Entrate nella risposta in commento entra poi in aperto contrasto con l'articolata evoluzione giurisprudenziale intorno al **presupposto dell'imposta di donazione**, da ultimo cristallizzatasi attorno ad un orientamento prevalente nella giurisprudenza di legittimità, sposato anche dall'Amministrazione finanziaria.

Ambito di elezione per l'attività di ricostruzione del presupposto di imposta in esame è stato quello del **trust** (13), dal momento che l'atto costitutivo del *trust* con costituzione del vincolo di

(11) Cass., 30 aprile 2019, n. 11401, conformi richiamate Cass., ordinanza n. 1131 del 17 gennaio 2019; cui *adde* Cass., n. 21614 del 26 ottobre 2016; Cass., n. 975 del 17 gennaio 2018; Cass., n. 15469 del 13 giugno 2018; Cass., ord. n. 31445 del 5 dicembre 2018; Cass., ord. n. 31446 del 5 dicembre 2018.

(12) S. Zagà, "La disciplina impositiva del mandato senza rappresentanza ad alienare beni immobili: note a margine di una recente pronuncia della Corte di cassazione (nota a Cass., Sez. V, 19 dicembre 2018 - 30 aprile 2019, n. 11401), in *Riv. dir. trib.*, n. 1/2020, pag. 76.

(13) La discussione sulla tassazione indiretta del *trust* è ampissima in dottrina. Per gli interventi maggiormente rilevanti successivi al 2015, utile il richiamo (qui ampliato) di L. Sabbi, "Quando l'imposta va assolta subito e quando no", in *Trusts e attività fiduciarie*, n. 3/2020, pag. 242, nota 6, che ricorda: G. Salanitro, "Imposta principale postuma e registrazione di atto istitutivo di *trust*", in *Dir. prat. trib.*, n. 3/2019, pag. 1239; T. Tassani, "La fiscalità dei *trust* onerosi nella più recente giurisprudenza di legittimità", in *Trusts e attività fiduciarie*, 2019, pag. 300; Id., "Sono sempre applicabili le imposte di successione e donazione sui vincoli di destinazione?", in *Trusts e attività fiduciarie*, 2015, pag. 351; Id., "La Cassazione torna sull'imposta sui vincoli di destinazione", in *Trusts e attività fiduciarie*, 2016, pag. 341; Id., "Trust e imposte sui trasferimenti: il 'nuovo corso' della Corte di cassazione", in *Trusts e attività fiduciarie*, 2017, pag. 28; G. Bizioli, "Vincoli di destinazione: modalità applicativa del tributo successorio o fantomatica imposta autonoma?", in *Dialoghi Tributarî*, n. 1/2015, pag. 108; A. Contrino, "Sulla nuova (ma in realtà inesistente) imposta sui vincoli di destinazione 'creata' dalla Suprema Corte: osservazioni critiche", in *Rass. trib.*, n. 1/2016, pag. 30; D. Stevanato, "La 'nuova' imposta su *trust* e vincoli di destinazione nell'interpretazione creativa della Cassazione", in *GT - Riv. giur. trib.*, n. 5/2015,

pag. 400; D. Stevanato, "Imposta sui vincoli di destinazione e giudice legislatore: errare è umano, perseverare diabolico", in *GT - Riv. giur. trib.*, n. 5/2016, pag. 398; D. Stevanato, "Trust liberali e imposizione indiretta, uno sguardo al passato rivolto al futuro?", in *Corr. Trib.*, n. 9/2016, pag. 676; D. Stevanato, "Tassazione fissa per il *trust* autodichiarato - Imposte indirette - Il *new deal* della Suprema Corte sull'imposizione indiretta del *trust*: giù il sipario sull'imposta sui vincoli di destinazione?", in *GT - Riv. giur. trib.*, n. 1/2017, pag. 31; L. Salvini, "L'imposta sui vincoli di destinazione", in *Rass. trib.*, n. 4/2016, pag. 925; G. Corasaniti, "Vincoli di destinazione, *trust* e imposta sulle successioni e donazioni: la (criticabile) tesi interpretativa della Corte di cassazione e le conseguenze applicative", in *Dir. prat. trib.*, n. 4/2015, pag. 688; G. Corasaniti, "L'imposizione indiretta dei *trust* liberali: luci e ombre nella più recente giurisprudenza di legittimità", in *Trusts e attività fiduciarie*, n. 3/2019 pag. 305. Per una trattazione più completa del tema, cfr. A. Fedele, "Vincoli di destinazione' e imposte sui trasferimenti della ricchezza; una infelice scelta legislativa: problemi interpretativi e di legittimità costituzionale, in *Riv. dir. trib.*, n. 1/2019, pag. 1; A. Fedele, "Vincoli di destinazione: scelte legislative inadeguate determinano un conflitto interpretativo tra le Sezioni della Suprema Corte", in *Riv. dir. trib.*, n. 1/2017, pag. 48; A. Fedele, "Il regime fiscale di successioni e liberalità", in P. Rescigno (diretto da), *Trattato breve delle successioni e donazioni*, II, CEDAM, 2009, pag. 590 ss.; T. Tassani, *I trusts nel sistema fiscale italiano*, Pisa, 2012; C. Buccico, "Problematiche fiscali per l'imposizione indiretta dei *trust*", in *Dir. prat. trib.*, n. 6/2016, pag. 2346; A. Mauro, "Il Trust - Fiscalità Indiretta", in AA.VV., *Protezione del patrimonio e passaggi generazionali*, Torino, pag. 199 ss.; P. Mastellone, "Tributi indiretti sugli apporti in *trust* e ultime scosse di assestamento della Cassazione", in *Dir. prat. trib.*, n. 2/2019, pag. 620.

destinazione comporta il trasferimento di una serie di rapporti giuridici patrimoniali.

Se non è mancato un nutrito filone giurisprudenziale che, nel condividere la tradizionale tesi erariale (14), ha ritenuto il trasferimento di beni in *trust* quale fatto integrante il trasferimento a titolo gratuito rilevante ai fini dell'applicazione dell'imposta di donazione (15), l'orientamento attualmente prevalente e condiviso esclude che nell'**atto istitutivo** e nell'**atto di dotazione patrimoniale** tra disponente e *trustee* sia ravvisabile un trasferimento effettivo di ricchezza rilevante ai fini dell'imposta di donazione.

Le più recenti pronunce della Suprema Corte (16) hanno infatti chiarito che "per l'applicazione dell'imposta di donazione, così come di quella proporzionale di registro ed ipocatastale, è necessario che si realizzi un trasferimento effettivo di ricchezza mediante **attribuzione patrimoniale stabile e non meramente strumentale**"; un trasferimento così imponente non è riscontrabile né nell'atto istitutivo né nell'atto di dotazione patrimoniale tra disponente e *trustee* - in quanto meramente strumentali ed attuativi degli scopi di segregazione e di apposizione del vincolo di destinazione. E ancora, "la sola **apposizione del vincolo** non comporta, di per sé, incremento patrimoniale significativo di un reale trasferimento di ricchezza, con quanto ne consegue in ordine alla non ravvisabilità in esso di forza economica e capacità contributiva *ex art. 53 Cost.*" (17).

Tale approdo ermeneutico è stato da ultimo espressamente sposato dalla stessa Amministrazione finanziaria nell'ambito della circolare n. 34/E/2022 (18).

Il cambio di rotta dell'Amministrazione finanziaria ha segnato un momento di svolta per il

settore, dal momento che cambia la prospettiva di **tassazione del trust**, in termini di **tempistiche e modalità** (19).

La stessa posizione è stata confermata dall'Amministrazione finanziaria anche con la risposta a interpello 4 luglio 2022, n. 359, puntualizzando che, "secondo l'attuale orientamento della Corte di cassazione, la costituzione del vincolo di destinazione non integra un autonomo presupposto ai fini dell'imposta sulle successioni e donazioni, ma è necessario che si realizzi un trasferimento effettivo di ricchezza mediante un'**attribuzione patrimoniale stabile e non meramente strumentale**" (20).

In linea con il riferito approdo ermeneutico, non si spiega quindi la scelta dell'Agenzia, nella risposta in commento, di ravvisare nel **trasferimento dell'immobile dal mandatario al mandante**, dietro incarico e provvista di acquisto, nuova forza economica e manifestazione di autonoma capacità contributiva.

Soluzione che peraltro contraddice quella fornita con una precedente risposta ad interpello in cui si era concluso nel senso che il **ritrasferimento di beni immobili dal trustee ai disponenti** per effetto della revoca del *trust* non comportasse l'applicazione dell'imposta di donazione. Anche in tale caso in ritrasferimento si atteggierebbe quale atto neutro e meramente strumentale rispetto ad un eventuale stabile passaggio di ricchezza (21).

3.3. Fallimentare pretesa di prescindere dal contratto di mandato

Sotto altro profilo, la tesi erariale non è condivisibile in quanto il trasferimento dal mandatario al mandante ha specifica causa nel **contratto di**

(14) L'Agenzia delle entrate ha fornito la propria impostazione, in merito all'applicazione al *trust* delle imposte indirette, ed in particolare dell'imposta sulle successioni e donazioni, mediante la circolare n. 48/E del 6 agosto 2007 e, successivamente, mediante la circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008.

Per una ricostruzione critica in merito all'impostazione fornita dall'Agenzia delle entrate, cfr., *ex multis*, G. Corasaniti, "Vincoli di destinazione, *trust* e imposta sulle successioni e donazioni: la (criticabile) tesi interpretativa della Corte di cassazione e le conseguenze applicative", in *Dir. prat. trib.*, 2015; A. Busani, "Imposta di donazione su vincoli di destinazione e *trust*", in *Corr. Trib.*, n. 5/2007, pag. 359; G. Semino, "Prime considerazioni sulla fiscalità degli atti segregativi di beni in *trust* alla luce della nuova imposta sulle successioni e donazioni", in *Trusts e attività fiduciarie*, n. 7/2007, pag. 348; D. Stevanato, "La reintroduzione dell'imposta sulle successioni e donazioni: prime riflessioni critiche", in *Corr. Trib.*, n. 3/2007, pag. 247; A. Mauro, *Il Trust - Fiscalità Indiretta*, op. cit., pag. 195. Sempre su tale tematica, il Consiglio Nazionale del Notariato, con lo Studio Tributario n. 58-2010/T.

(15) Tra le altre Cass., Sez. VI-5, ord. 24 febbraio 2015, n. 3737; Cass., Sez. VI-5, ord. 25 febbraio 2015, n. 3886; Cass.,

Sez. VI-5, ord. 18 marzo 2015, n. 5322.

(16) Così Cass. 31 maggio 2022 e ancora Cass. 17 giugno 2022, n. 19558, per cui "Il *trustee*, infatti, acquista sì la proprietà dei beni conferiti nel *trust*, ma non gode delle facoltà tipiche del proprietario e non acquisisce alcun vantaggio per sé, assumendo la titolarità di tali beni solo per poter compiere gli atti di gestione e di disposizione necessari al raggiungimento dello scopo per cui il *trust* è stato istituito. In ragione del fatto che il conferimento dei beni in *trust* non determina effetti traslativi in favore del *trustee*, nel significato rilevante ai fini dell'imposizione, quale effettivo e stabile passaggio di ricchezza, l'atto di dotazione avente ad oggetto beni immobili è soggetto a tassazione in misura fissa".

(17) Cass. 2 novembre 2020, n. 24235.

(18) Cfr. pag. 30 della di circolare.

(19) Per alcune osservazioni di sistema precedenti la diffusione della circolare n. 34/E/2022 si veda M. Antonini e R.A. Papotti, "Chiarimenti (da integrare e ripensare) su *trust* opachi esteri e trasferimenti patrimoniali dei *trust*", in *il fisco*, n. 36/2021, pag. 3440.

(20) Risposta a interpello del 4 luglio 2022, n. 359.

(21) Risposta ad interpello n. 352 del 18 maggio 2021.

mandato, ai sensi del quale il mandatario è obbligato a ritrasferire al mandante il bene acquistato per suo conto e dietro provvista da questi fornita al fine di adempiere ai propri obblighi contrattuali (22).

Da un punto di vista civilistico, quindi, la ricostruzione dell'Agenzia delle entrate prescinde - come la stessa espressamente riconosce nella propria risposta - dall'esistenza del **contratto tra le parti**, privando il trasferimento del bene dalla sua causa giustificatrice.

Tale lettura svincola anzitutto il principio cardine della libertà negoziale delle parti: il **programma negoziale** e la relativa **funzione** devono essere il faro che guida nella interpretazione del rapporto. L'Amministrazione finanziaria, invece, intende far valere una realtà diversa da quella voluta ed esternata dalle parti, pretendendo di riconoscerne uno spostamento di ricchezza indice di capacità economica.

In altri termini, nella lettura erariale, il contratto viene eliminato dal mondo del diritto e la vicenda si riduce ad essere quella di un soggetto che si spoglia di un bene per trasferirlo, senza corrispettivo, ad altro soggetto, con conseguente impoverimento della propria sfera giuridico-patrimoniale e contestuale **arricchimento della sfera altrui**.

Al contrario, la dottrina civilistica più recente e prevalente attribuisce al mandato efficacia meramente obbligatoria, ma con la precisazione che si può identificare nell'atto di ritrasferimento un negozio traslativo di esecuzione - non astratto, ma - causale, il quale trova il proprio fondamento, appunto, nel contratto di mandato e nella **obbligazione di "dare"** (nel senso tecnico di "trasferire") che da esso nasce (23).

Dunque, anche attribuendo al mandato un'efficacia meramente obbligatoria, "non potrebbe negarsi che il **titulus adquirendi** del mandante sarebbe pur sempre costituito dal contratto di mandato, non già dal successivo negozio traslativo di esecuzione, il quale fungerebbe in sostanza da semplice *modus adquirendi*, e che la

radice dell'effetto traslativo interno si trova comunque nel mandato e nella causa gestoria che lo sorregge" (24) (25).

Sotto ulteriore profilo, qualora il mandatario deliberatamente violi l'obbligo assunto con il mandante ed acquisti l'immobile per conto proprio utilizzando le somme messe a disposizione dal mandante, la previsione del comma 2, dell'art. 1706 c.c. non trova applicazione perché l'obbligo di ritrasferire il bene sorge solo quando il mandatario abbia effettuato **l'acquisto per conto del mandante**.

In questo senso, la regola rende chiaro come il **ritrasferimento** sia solo un **passaggio formale** (o neutrale, per usare le parole della Suprema Corte nella menzionata pronuncia del 2019) per riunire la proprietà sostanziale a quella formale in capo al mandante.

Non a caso, in dottrina si è sottolineato che, trattandosi di beni immobili, sono le **esigenze di pubblicità** che impediscono di adottare un sistema di trasferimento automatico, analogo a quello previsto per i beni mobili, rendendo necessario un doppio trasferimento del bene immobile dal terzo al mandatario e, successivamente, dal mandatario al mandante (26).

Senza considerare, da ultimo, che **l'azione concessa al mandante** al fine di ottenere il trasferimento del bene acquistato per proprio conto, qualora non vi provveda spontaneamente il mandatario (27), mal si concilia con il preteso trasferimento a titolo gratuito, seppure privo dell'*animus donandi*.

4. Possibile impatto di tale soluzione sulla disciplina del negozio fiduciario e del *trust*

Oltre agli esaminati profili che conducono alla insostenibilità della posizione dell'Agenzia delle entrate con riferimento al caso oggetto di interpellato, immediato e preoccupante è il possibile impatto di questa decisione in ambiti ad esso affini, quali il negozio fiduciario e il *trust*.

(22) Ex art. 1706 c.c.

(23) E. Buda, "Mandato e trasferimento immobiliare", in *I Contratti*, n. 3/2016, pag. 267, che richiama A. Luminoso, "Mandato, commissione, spedizione", in A. Cicu - F. Messineo (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 1984, pagg. 235-236; G. Bavetta, "Mandato", in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1975, pag. 336; U. Carnevali, "Mandato", in *Enc. giur.*, Roma, 1990, pag. 5; M. Graziadei, "Mandato", in *Dig. Disc. priv. Sez. civ.*, Torino, 1994, XI, pagg. 167-168; G. Minervini, "Il mandato, la commissione, la spedizione", in *Trattato di diritto civile*, Torino, 1952, pagg. 101-104; B. Carpino, "Il mandato, la commissione, la spedizione", in M. Bessone (a cura di), *Trattato di Diritto Privato: I contratti speciali*, Torino, 2007, XIV, pagg. 32-42. Nello stesso senso anche F. Gazzoni,

"Mandato", in *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2019, pag. 1183.

(24) A. Luminoso, *Mandato, commissione, spedizione*, cit., pag. 378.

(25) Sul punto vedasi anche Cass. 2 settembre 2013, n. 20051, annotata da A. Marangoni, in *Corr. Giur.*, n. 12/2013, pag. 1504 e da E. Buda in *I Contratti*, n. 7/2014, pag. 675.

(26) G. Bavetta, *Mandato*, cit., pag. 336; G. Minervini, cit., pagg. 101, 126. Sul punto F. Gazzoni, cit., precisa che l'obbligo di ritrasferimento è logica conseguenza della natura obbligatoria del mandato, diversamente lo stesso dovrebbe avere carattere traslativo e l'atto di ritrasferimento avrebbe natura ricognitiva.

(27) Ai sensi dell'art. 1706, comma 2, c.c.

Quanto al **negozio fiduciario**, lo stesso condivide con il mandato senza rappresentanza la combinazione di una **efficacia obbligatoria** tra le parti, ai fini dell'obbligo del fiduciario di ritrasferire il bene al fiduciante, con l'effetto reale nei confronti dei terzi, in relazione al trasferimento della proprietà al fiduciario (28).

Inoltre, in dottrina non si dubita del fatto che il nucleo della nozione sia costituito proprio dal trasferimento all'affidatario fiduciario di beni, destinati a vantaggio di uno o più soggetti in forza di un programma destinatorio, con conseguente **effetto segregativo** rispetto al patrimonio dell'affidatario (29).

È quindi evidente come la conclusione raggiunta dall'Amministrazione finanziaria nell'interpello in questione ben si presta ad essere applicata ai negozi fiduciari, nel momento in cui si prescinde dall'effetto obbligatorio del negozio tra le parti e si "vede" unicamente il **ritrasferimento** da parte del mandatario/fiduciario come **atto a titolo gratuito** rilevante ai fini dell'imposta di donazione.

Peraltro, in tema di negozio fiduciario, si registra più di un precedente rispetto al quale l'Agenzia delle entrate aveva assunto una decisione opposta a quella in commento.

In un caso, la DRE interpellata aveva accolto le conclusioni formulate dall'istante affermando che, mediante il contratto di ritrasferimento dell'immobile facente parte del fondo affidato, economicamente si realizza nei confronti del fiduciante al termine dell'affidamento un **riassetto patrimoniale pubblicistico** con un proprio bene temporaneamente affidato in proprietà con destinazione. Pertanto, non vi sarebbe incremento di ricchezza, dovendo applicarsi al caso di specie **l'imposta di registro in misura fissa** (30).

Quanto al **trust**, si è detto che questo è stato il terreno di elezione dell'attività interpretativa ad opera della giurisprudenza in ordine al presupposto dell'imposta di donazione, dal momento

che l'**atto di conferimento** in *trust* determina sì un trasferimento di beni, ma non integra un effettivo passaggio di ricchezza mediante attribuzione patrimoniale stabile e non meramente strumentale necessario per l'applicazione dell'imposta.

Dopo anni di incertezza, si è dato conto di come la giurisprudenza si sia assestata attorno alla tesi secondo la quale, in ragione del fatto che il conferimento dei beni in *trust* non determina effetti traslativi in favore del *trustee*, nel significato rilevante ai fini dell'imposizione, quale effettivo e stabile passaggio di ricchezza, l'atto di donazione avente ad oggetto beni immobili è soggetto a **tassazione in misura fissa** (31).

Allo stesso modo l'Agenzia delle entrate ha espressamente sposato tale conclusione, nel senso di riconoscere nella costituzione del vincolo di destinazione un contesto nel quale si manifesterà (in futuro) un **trasferimento stabile di ricchezza**, dovendosi valutare, caso per caso, tempi e modi di tale manifestazione a seconda delle finalità in concreto perseguite dalle parti.

Ebbene, le conclusioni della risposta ad interpello in commento entrano in pieno contrasto con i riferiti recenti approdi giurisprudenziali e di prassi, da ultimo confluiti nella circolare dello scorso 20 ottobre.

Ciò non può che ricollocare nuovamente gli operatori del settore nello stato di incertezza nella valutazione della tassazione del *trust*, anche con riferimento a vicende quali la rinuncia, la revoca, la decadenza o la scadenza di termini del *trust*, che comportano inevitabilmente la **riattribuzione dei beni al disponente**, pur senza generare un effettivo passaggio di ricchezza.

5. Considerazioni conclusive

Volendo passare a qualche considerazione conclusiva, a seguito della pubblicazione della cir-

(28) Cfr. A. Torroni - F. Gasparinetti, "La forma del *pactum fiduciae* in un negozio fiduciario avente ad oggetto diritti reali su beni immobili: basta la parola?", in *Rivista del Notariato*, n. 5/2020, pag. 959, dove si osserva che "I punti di contatto con il mandato senza rappresentanza sono certamente molto evidenti: in entrambi i casi si ha infatti un'interposizione reale di persona, poiché sia il mandatario, sia il fiduciario divengono titolari di una data posizione giuridica nomine proprio. La struttura dei due negozi è poi simile, tanto che a volte può essere difficile definire se la singola fattispecie concreta rientri nell'uno o nell'altro tipo negoziale, accompagnandosi anche nel mandato senza rappresentanza ad un negozio reale esterno, il contratto con cui il mandatario acquista dal terzo la res, un obbligatorio interno, che definisce i rapporti tra il medesimo mandatario ed il mandante". Sul punto si veda anche Cass. civ., SS.UU.,

sent. 6 marzo 2020, n. 6459.

(29) L. Salvini, "Il riconoscimento fiscale della fiducia e della separazione patrimoniale", in *Fiducia e patrimoniale, Percorsi giuridici a confronto*, Bologna, 2020.

(30) Interpello 9 maggio 2012, n. 903-134/2012 DRE Liguria. Con riferimento al trasferimento di un bene immobile dal fiduciante alla società fiduciaria e al suo ritrasferimento da questa al fiduciante, anche la DRE dell'Emilia Romagna, con risoluzione n. 909-14280/2003 del 13 marzo 2003, aveva affermato che tali atti non hanno a oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale e quindi devono essere assoggettati al pagamento delle imposte di registro, ipotecaria e catastale in misura fissa; nello stesso senso anche la risoluzione della Direzione Provinciale della Lombardia del 31 dicembre 2001.

(31) Cass. 17 giugno 2022, n. 19558.

colare n. 34/E/2022, le due posizioni erariale e giurisprudenziale possono dirsi finalmente confluite nella individuazione del presupposto di applicazione dell'imposta di donazione nell'effettivo e stabile trasferimento di ricchezza.

In particolare, ai fini della fissazione di tale momento, è stata accolta con favore l'apertura dell'Amministrazione finanziaria alla valutazione, caso per caso, dei tempi e modi di tale manifestazione a seconda delle **finalità in concreto perseguite dalle parti** (32).

L'idea era quindi di uno sforzo volto a garantire che venisse individuata la effettiva manifestazione di ricchezza ai fini dell'applicazione dell'imposta.

Il riferimento alle "finalità in concreto perseguite dalle parti" pare in effetti il passaggio cruciale che manca nella risposta ad interpello qui in commento e che viene messo in discussione da un intervento che sembra fare considerevoli passi indietro.

Se, infatti, i recenti interventi di prassi andavano verso una prospettiva di prevedibilità della tassazione al momento dell'impostazione di un'operazione coinvolgente un *trust*, interventi come quello in commento ripongono il settore nella perdurante incertezza (33).

Ad avviso di chi scrive, con riferimento al caso oggetto dell'interpello in discussione, andrebbe recuperato il **carattere naturalmente oneroso** della fattispecie del **mandato senza rappresentanza**, in linea con quelle tesi che ammettono l'esistenza di trasferimenti di beni e diritti aventi apparente natura gratuita - in quanto privi di

corrispettivo - ma riconducibili ad un assetto di interessi di natura onerosa. Il negozio di mandato è infatti strumentale ad una vicenda in sé onerosa, quella dell'**acquisto del bene da parte del mandante**, che viene tassata secondo le normali regole previste per la circolazione dei beni immobili. Al contrario, l'**accordo tra le parti** (l'effetto obbligatorio) ha natura neutra e strumentale al negozio gestorio finalizzato alla realizzazione del fine oneroso principale, senza che alla relativa esecuzione possa ricollegarsi una vicenda autonomamente rilevante ai fini impositivi.

In definitiva, ed ora a livello di sistema, sembra potersi sposare la ricostruzione per cui, in tutti i casi in cui si realizzi una segregazione patrimoniale (34), non solo per effetto di un atto di dotazione di *trust* o di costituzione di un vincolo di destinazione, ma anche per effetto di un affidamento fiduciario, è inapplicabile l'imposta di donazione finché non si verifichi l'**attribuzione al beneficiario finale**, per carenza del relativo presupposto.

In tali casi appaiono in effetti riscontrabili talune caratteristiche da individuarsi nella combinazione tra lo **scopo di destinazione** e quello, strumentale, di **segregazione patrimoniale** e nella conseguente intestazione meramente formale dei beni (al *trustee*, all'affidatario, al fondo speciale, ecc.) a seguito del trasferimento. Tanto costituisce il "minimo comune denominatore" dei trasferimenti non rilevanti ai fini dell'applicazione delle imposte in questione (35).

(32) Nella circolare, pag. 32, si legge che "In ordine all'individuazione del momento in cui si realizza l'effettivo trasferimento di ricchezza mediante un'attribuzione 'stabile' dei beni confluiti nel trust a favore del beneficiario, occorre far riferimento anche alle clausole statutarie che disciplinano il concreto assetto degli interessi patrimoniali e giuridici dell'istituto in esame".

(33) Si richiamano le considerazioni svolte da A. Righini, "Trust e imposte indirette: un rapporto comunque difficile", in *Strumenti Finanziari e Fiscalità*, 2020, pag. 123, e oggi nuovamente attuali, in merito alle difficoltà di approcciarsi alla costituzione di un *trust* con una certa "serenità fiscale", dal momento che, a fronte di un allineamento di vedute in seno alla giurisprudenza di legittimità, l'impostazione dell'Agenzia delle entrate risulta tuttora incerta, non potendosi escludere che la stessa preferisca il proprio precedente orientamento ai recenti

approdi giurisprudenziali. La conseguenza, come condivisibilmente osservato da M. Leo, "Trust e imposte di successione: superare l'attuale prassi erariale per evitare penalizzazioni improprie", in *Corr. Trib.*, n. 5/2020, pag. 436; ma anche da L. Sabbi, "Quando l'imposta va assolta subito e quando no", in *Trusts e attività fiduciarie*, n. 3/2020, pag. 242, è quella di una grande confusione interpretativa, che può disincentivare, sul piano fiscale, l'utilizzo di uno strumento particolarmente flessibile e, come tale, adatto a diverse circostanze, fra cui la pianificazione del passaggio generazionale.

(34) Effetto da intendersi in senso lato, quale fase temporanea e strumentale rispetto alla effettiva attribuzione patrimoniale.

(35) Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 38-2020/T.