

CIRCOLARE N. 6

PROT. n° 47218

ENTI EMITTENTI: Agenzia del Territorio e Agenzia delle Entrate

OGGETTO: Art. 15 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 601 – Facoltà di adempimento anticipato da parte del soggetto finanziato – Compatibilità con il regime sostitutivo

DESTINATARI: Direzioni Centrali, Direzioni Regionali, Uffici Provinciali dell’Agenzia del Territorio e Uffici Locali dell’Agenzia delle Entrate

DATA DECORRENZA:

CIRCOLARI MODIFICATE: Circolare dell’Agenzia del Territorio 5 dicembre 2006, n. 6

Roma, 14 giugno 2007

N. pagine complessive: 8 - L'originale cartaceo firmato è archiviato presso gli Enti emittenti

1. RICOGNIZIONE DEGLI INDIRIZZI INTERPRETATIVI INTERVENUTI IN TEMA DI ESTINZIONE ANTICIPATA DEL RAPPORTO DI FINANZIAMENTO E ART. 15 DEL D.P.R. 601/73.

Con circolare n. 3 del 27 aprile 2001, l’Agenzia del Territorio, richiamandosi a precedenti indirizzi interpretativi resi sull’argomento dalla Direzione Generale delle Tasse e Il.II. sugli Affari (cfr., in particolare, la Risoluzione ministeriale n. 250220 del 2 giugno 1980) – e confermati, peraltro, dal costante orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione – ha ribadito che la richiesta di estinzione anticipata del finanziamento, avanzata dal mutuatario, in quanto circostanza riconducibile nell’ambito dello svolgimento ordinario del rapporto obbligatorio, non determina il venir meno delle condizioni fissate dall’art. 15 del D.P.R. n. 601/1973 per usufruire del particolare regime tributario ivi previsto.

Il richiamato orientamento interpretativo è stato confermato tenendo conto non tanto dell’immutato assetto del quadro normativo di riferimento, quanto, soprattutto, degli univoci indirizzi giurisprudenziali adottati sul tema dalla Corte di Cassazione (cfr. Sez. I, 4 luglio 1983, n. 4470 e 18 febbraio 1994, n. 1585).

Peraltro, le peculiari problematiche connesse alla compatibilità con il predetto regime sostitutivo delle clausole che prevedono la possibilità di risolvere anticipatamente il rapporto di finanziamento, non da parte del soggetto finanziato, ma dall’Istituto mutuante, sono state diffusamente affrontate



dall'Agenzia del Territorio con Circolare n. 8 del 24 settembre 2002 e con Risoluzione n. 1 del 24 febbraio 2003.

Nella prima occasione si è ritenuto opportuno chiarire che le clausole che subordinano la facoltà di recesso dell'Istituto di credito al verificarsi di circostanze o fatti obiettivi riconducibili, in via generale, ad esigenze di tutela del credito non possono ritenersi *ex se* incompatibili con la disciplina delineata dall'art. 15 del D.P.R. 601/73 (tale orientamento è stato in larga parte supportato dal parere n. 91039 del 13/9/2002 reso sull'argomento dall'Avvocatura Generale dello Stato).

Con la successiva Risoluzione n. 1/2003, la persistenza del suddetto indirizzo interpretativo è stata, peraltro, ribadita sulla base di altro parere reso dall'Avvocatura Generale dello Stato, con cui sono stati sostanzialmente confermati i contenuti del precedente intervento consultivo.

In tale articolato contesto interpretativo si è inserita la Corte di Cassazione con la sentenza n. 11165 del 26 maggio 2005.

La Suprema Corte, seppure con una motivazione abbastanza sintetica, ha sostanzialmente posto sullo stesso piano – ai fini della valutazione della compatibilità o meno di una operazione di finanziamento con il requisito oggettivo della durata minima contrattuale – le clausole che prevedono il recesso *ad nutum* dell'Istituto finanziatore e quelle che attribuiscono al soggetto finanziato la facoltà di estinzione anticipata del rapporto.

In seguito a tale mutamento di indirizzo giurisprudenziale, l'Agenzia del Territorio, con Circolare n. 6 del 5 dicembre 2006, emanata su conforme parere dell'Avvocatura Generale, (Cs. 26777/06 Sez. III del 3/11/2006), ha chiarito che la presenza di clausole nei contratti di finanziamento a medio e lungo termine che consentono espressamente al soggetto finanziato di risolvere anticipatamente il rapporto attraverso l'estinzione del debito prima che decorra la durata minima stabilita dall'art. 15 del D.P.R. 601/73 determina l'incompatibilità di tali convenzioni con il particolare regime tributario ivi disciplinato.

A seguito della emanazione della richiamata Circolare, sono state segnalate difficoltà applicative e difformità comportamentali tra i vari Uffici provinciali.

In particolare, a seguito di specifica segnalazione di un Consiglio Notarile, l'Agenzia del Territorio, con lettera diramata a tutte le strutture regionali e provinciali, ha ritenuto opportuno reintervenire sull'argomento, al fine di chiarire che non appare, comunque, in linea con i contenuti della Circolare n. 6/2006, la tesi sostenuta da alcuni Uffici secondo cui le agevolazioni previste dal



D.P.R. 601/73 non sarebbero applicabili agli atti in cui non sia espressamente previsto - con apposita clausola - che l'estinzione anticipata del finanziamento non possa avvenire se non trascorsi diciotto mesi e un giorno.

Tuttavia, anche in considerazione delle perplessità manifestate dal Consiglio Nazionale del Notariato, è stato ritenuto opportuno sottoporre nuovamente la questione all'attenzione dell'Avvocatura Generale dello Stato, soprattutto al fine di verificare la compatibilità della soluzione interpretativa adottata con la Circolare n. 6/2006 – problematica, quest'ultima, non affrontata dall'Organo Legale in occasione della consultazione propedeutica alla emanazione della stessa Circolare - con le tipologie contrattuali relative ad operazioni di finanziamento per le quali la facoltà di estinzione anticipata è civilisticamente disciplinata da norme imperative (così come avviene ad esempio nel settore del credito fondiario disciplinato dal D. Lgs. 385/93).

2. IL NUOVO INTERVENTO CONSULTIVO DELL'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

PROFILO CIVILISTICO

L'Avvocatura Generale dello Stato, con consultiva trasmessa con prot. n. 47332 del 17/4/2007, ha riesaminato la problematica in questione affrontando innanzitutto il profilo civilistico, soffermandosi, ai fini del parere richiesto, sui finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca su immobile, rientranti nell'ampia nozione di credito fondiario (di cui all'art. 38 del D. Lgs. 385/93); operazioni che per la "durata contrattuale" del finanziamento possono in astratto rientrare nell'ambito previsionale dell'art. 15 del DPR 601/73.

Proprio con specifico riferimento alla normativa di settore per gli enti creditizi (appunto il D. Lgs. 385/93), il predetto Organo Legale ha osservato che l'art. 40, relativo al credito fondiario, stabilisce, tra l'altro, che i debitori hanno facoltà di estinguere anticipatamente, in tutto o in parte, il proprio debito, solo corrispondendo alla banca un compenso omnicomprensivo "contrattualmente stabilito" per la anticipata estinzione.

Lo stesso Organo consultivo ha, quindi, evidenziato che la normativa bancaria attribuisce al debitore la facoltà di adempiere anticipatamente, senza stabilire alcun limite temporale per l'esercizio di tale facoltà. Tanto che, in linea generale, l'esigenza di inserire nei contratti di mutuo una clausola espressa disciplinante la facoltà di estinzione anticipata del rapporto era normalmente finalizzata non tanto all'attribuzione convenzionale al debitore della facoltà medesima (da ricondurre comunque alla legge e non al contratto), quanto alla individuazione delle eventuali conseguenze economiche connesse all'esercizio effettivo di tale facoltà da parte del debitore.



Il citato Organo Legale, peraltro, ha sottolineato altresì come, in materia di contratti bancari, nella linea legislativa di riconoscimento di un diritto potestativo del debitore ad estinguere il mutuo anticipandone l'adempimento, si innesta anche l'art. 7 del recente D.L. 31/1/2007, n. 7, convertito nella legge 2/4/2007, n. 40 (c.d. decreto Bersani-bis).

Tale specifica disposizione, infatti, con riguardo ai contratti di mutuo immobiliare indicati nella stessa disposizione, in deroga all'art. 40 del D. Lgs. 385/93, vieta la stipula, anche posteriore alla conclusione del contratto, di patti e clausole che comunque stabiliscano penali o prestazioni a carico del mutuatario che richieda l'estinzione anticipata, rendendo non più necessaria (e, quindi, per certi versi, ultronea), l'espressa considerazione (*rectius*: riconoscimento) nel testo contrattuale di una facoltà di adempimento anticipato.

Nello stesso parere, dopo aver evidenziato che la durata in una operazione di finanziamento non rimane alterata, né relativizzata, dalla previsione in contratto delle condizioni economiche dell'eventuale esercizio della facoltà di estinzione anticipata spettante al debitore, è stato precisato che l'eventuale riconoscimento nel contratto di una facoltà di adempimento anticipato, con effetto estintivo del rapporto, riguardando l'adempimento delle obbligazioni che dal contratto derivano e che possono esaurire il rapporto *ante tempus* (cioè prima del "tempo contrattuale" convenuto), "...non rende il contratto privo di termine...".

Sulla base di tali valutazioni, l'Avvocatura Generale dello Stato ha concluso che devono riconoscersi:

- a) la titolarità, in capo a chi rivesta la qualifica di "debitore" in base a contratto di finanziamento posto in essere con soggetto esercente attività bancaria, di una facoltà di adempimento anticipato derivante direttamente dalla legge e non dal contratto;
- b) l'irrelevanza della eventuale considerazione negoziale di tale facoltà (non soggetta a limiti temporali di esercizio) ai fini della individuazione della durata contrattuale di un'operazione di finanziamento, la quale prescinde dalla possibilità riconosciuta al debitore di un adempimento anticipato.

PROFILO TRIBUTARIO

Sulla base della ricostruzione civilistica appena esaminata, l'Avvocatura Generale dello Stato, dopo aver rimarcato una certa obsolescenza dell'art. 15 del DPR 601/73, rispetto alla evoluzione della normativa di settore – peraltro ancora oggi in atto - ha ipotizzato un ampio quadro di possibili opzioni ermeneutiche invitando l'Agenzia del Territorio a valutarle congiuntamente all'Agenzia delle



Entrate, anche tenendo conto della rispondenza delle stesse al corretto esercizio dei compiti istituzionali affidati alle Agenzie fiscali.

Tra le alternative indicate dal citato Organo Legale, quella che, in astratto, potrebbe ritenersi più coerente con la ricostruzione civilistica operata in tema di facoltà di estinzione anticipata del rapporto di finanziamento da parte del debitore – sebbene, come verrà appresso chiarito, in netta controtendenza con le indicazioni ricavabili dal normativa di settore più recente - è l'opzione che tenderebbe ad attribuire rilevanza alla durata effettiva del rapporto negoziale e non a quella stabilita dall'accordo contrattuale.

Seguendo tale prospettazione, le clausole espresse che consentono al debitore di restituire in ogni momento l'importo finanziato e di risolvere anticipatamente il rapporto, non inciderebbero negativamente sull'applicabilità del regime agevolato di cui all'art. 15 del DPR 601/73, se non nel momento in cui dovessero ricevere concreta attuazione; cioè, quando il debitore dovesse effettivamente richiedere l'adempimento anticipato e la conseguente estinzione del rapporto (facoltà, quest'ultima, la cui titolarità, come è stato chiarito, deve ritenersi normativamente riconosciuta al debitore indipendentemente da una sua espressa previsione contrattuale).

La stessa Avvocatura dello Stato, peraltro, ha evidenziato come tale possibile opzione interpretativa si porrebbe in contrasto con la prassi applicativa sin qui consolidata ed espressa in numerosi interventi interpretativi dell'Amministrazione Finanziaria, con cui è stata ripetutamente affermata l'irrelevanza della durata effettiva del rapporto ai fini del mantenimento delle agevolazioni fiscali di cui trattasi (cfr. Circolare Ministeriale n. 250220 del 2/6/1980, Circolari dell'Agenzia del Territorio nn. 3 del 27/4/2001 e 8 del 24/9/2002).

3. L'INDIVIDUAZIONE DI POSSIBILI SOLUZIONI SUL PIANO FISCALE COERENTI CON IL QUADRO NORMATIVO EMERGENTE

Secondo la ricostruzione civilistica elaborata dall'Avvocatura Generale dello Stato, dunque, la facoltà di adempimento anticipato da parte del debitore trova fondamento nella legge, indipendentemente da una sua espressa previsione contrattuale che, pertanto, è da ritenere irrilevante (*rectius*: ininfluyente), ai fini della individuazione della durata contrattuale dell'operazione di finanziamento.

Da ciò discende, come naturale corollario, che detta facoltà di adempimento anticipato si configura come facoltà irrinunciabile del debitore, il cui riconoscimento non può ritenersi subordinato ad una espressa e specifica disciplina pattizia tra soggetto finanziatore e soggetto finanziato.



Non a caso, alle disposizioni del Testo Unico bancario disciplinanti l'estinzione anticipata del mutuo fondiario è stata attribuita natura di norme imperative e, quindi, inderogabili (cfr. art. 40 del D. Lgs. 385/93).

In coerenza con tali principi, può, dunque, affermarsi che il riconoscimento di tale, irrinunciabile, facoltà in capo al debitore, non può ritenersi condizionato, sotto il profilo civilistico, dal mancato inserimento nel contratto di una clausola espressa che consenta l'estinzione anticipata, oppure dall'eventuale inserimento nel testo contrattuale di una clausola non del tutto conforme alla disciplina prevista dalle richiamate disposizioni inderogabili (si pensi, ad esempio, ad una clausola che escluda espressamente la possibilità per il debitore di adempiere prima del termine convenuto, ovvero prima del decorso di un periodo "minimo" di tempo).

Nella individuazione della soluzione più coerente con il quadro complessivo delineato, non può non tenersi conto della consolidata tendenza, riscontrabile anche nella più recente normativa di settore, verso un sempre più accentuato *favor debitoris* nell'ambito dei rapporti scaturenti da operazioni di finanziamento.

Gli articoli nn. 7, 8 e 13, da comma 8-*sexies* a comma 8-*quaterdecies*, del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007 n. 40 (c.d. decreto Bersani-*bis*) hanno interessato i temi della estinzione anticipata dei mutui immobiliari, prevedendo, rispettivamente, il divieto di clausole penali, la "portabilità" del mutuo con relativa surrogazione, nonché la semplificazione del procedimento di cancellazione dell'ipoteca per i mutui immobiliari.

Il chiaro intento del legislatore nella *subiecta* materia è quello di tutelare il contraente debole (debitore), semplificandone gli adempimenti ed eliminando gli oneri a suo carico, anche di natura fiscale.

In tal senso, sono state eliminate le clausole penali in caso di estinzione anticipata o parziale di mutuo contratto per l'acquisto o per la ristrutturazione di unità immobiliari adibite ad abitazione ovvero allo svolgimento della propria attività economica o professionale da parte di persone fisiche (art. 7, comma 1); è stata esentata da imposte ordinarie e sostitutive la surrogazione per volontà del debitore, con espressa esclusione della decadenza da benefici fiscali eventualmente riconosciuti in sede di iscrizione dell'ipoteca a garanzia del credito surrogato (art. 8, commi 4 e 4-*bis*); è stato escluso qualsiasi onere per il debitore nell'ambito del "peculiare" procedimento di cancellazione dell'ipoteca a garanzia di mutui (art. 13, comma 8-*septies*).



Analoghe finalità espressive di un ampio *favor debitoris*, sono contenute anche nell'art. 7 che vieta a regime la stipulazione anche successiva (sancendone la nullità) di clausole che comunque stabiliscono penali o prestazioni a carico del mutuatario che richieda l'estinzione anticipata, con apposita disciplina transitoria per i mutui contratti prima del 2 febbraio 2007 (data di entrata in vigore del c.d. decreto Bersani-bis), regolamentati da un accordo sottoscritto tra Associazione Bancaria Italiana e le Associazioni dei consumatori.

Circostanza quest'ultima che ha indotto l'Avvocatura Generale, come in precedenza accennato, a ritenere non più necessaria la previsione espressa, nel testo contrattuale, della facoltà di adempimento anticipato.

4. CONCLUSIONI

Alla luce delle complessive valutazioni che precedono, dunque, si ritiene che, per quanto riguarda il riconoscimento della facoltà di adempimento anticipato da parte del debitore e il relativo, concreto, esercizio, le disposizioni contenute nell'art. 15 del DPR 601/73, debbano ricevere una rilettura aggiornata e coerente anche con le univoche indicazioni ricavabili dalla corretta qualificazione civilistica di tale facoltà, oltre che - e soprattutto - con la ratio sottesa alle nuove disposizioni in materia di liberalizzazione.

Attraverso tale rivisitazione, l'Agenzia delle Entrate e l'Agenzia del Territorio ritengono che possa procedersi ad un recupero e ad una conseguente attualizzazione dell'indirizzo interpretativo consolidatosi prima della emanazione della Circolare n. 6/2006, secondo cui l'adempimento anticipato del debitore, in quanto circostanza riconducibile nell'ambito dello svolgimento ordinario del rapporto obbligatorio, non determina il venir meno delle condizioni fissate dall'art. 15 del D.P.R. n. 601/1973, per usufruire del particolare regime tributario.

D'altra parte, detto orientamento si inserisce in modo coerente con l'ottica orientata ad assicurare ampia tutela al soggetto debitore (mutuatario) - in quanto contraente "debole" potenzialmente esposto a disequilibri ed asimmetrie contrattuali - decisamente valorizzata dalle disposizioni contenute nei richiamati provvedimenti normativi in tema di "liberalizzazioni". Tali complessive valutazioni inducono, quindi, a non ritenere percorribili, in relazione all'art. 15 del DPR 601/73, soluzioni interpretative orientate ad ipotizzare conseguenze negative sul piano fiscale (in termini di perdita di benefici fiscali), correlate alla previsione espressa nel contratto della facoltà di adempimento anticipato da parte del debitore o all'esercizio in concreto di detta facoltà.



Va, peraltro, posto in evidenza che una eventuale conferma, alla luce delle sopravvenute disposizioni del c.d. decreto Bersani-*bis*, dell'incompatibilità con il regime sostitutivo, previsto dall'art. 15 del D.P.R. 601/73, delle clausole che prevedono l'adempimento anticipato del debitore in qualsiasi momento, si tradurrebbe, sul piano pratico, in una evidente, quanto inammissibile, disparità di trattamento, ai fini fiscali, dello stesso "adempimento anticipato" a seconda che lo stesso sia o meno finalizzato alla surrogazione *ex art.* 1202 c.c. (in relazione alla quale il legislatore, come accennato, ha escluso espressamente sia il venir meno dei benefici fiscali, sia l'applicabilità delle imposte sostitutive ovvero di registro, ipotecaria e di bollo).

Tanto premesso, le conclusioni sostenute nella circolare n. 6 del 5 dicembre 2006 secondo cui *"...la presenza nei contratti di finanziamento a medio e lungo termine di clausole che consentano espressamente al soggetto finanziato di risolvere anticipatamente il rapporto attraverso l'estinzione del debito prima che decorra la durata minima stabilita dall'art. 15 del D.P.R. 601/73 determina l'incompatibilità di tali convenzioni con il particolare regime tributario ivi disciplinato"* devono, pertanto, ritenersi superate.

Le Direzioni Regionali vigileranno sulla corretta applicazione della presente circolare; la Direzione Centrale "Audit e Sicurezza" dell'Agenzia delle Entrate e la Direzione Centrale "Audit" dell'Agenzia del Territorio vorranno tener conto dei nuovi indirizzi interpretativi nello svolgimento dei rispettivi compiti istituzionali.

(Fine)