

PROF. AVV. PIETRO ANELLO[^]
DOTT. COMM. MARIA GRAZIA CORVAGLIA
AVV. ROBERTO SALVATI
AVV. MARCELLO MACALUSO

AVV. LUCIA ADELFO
DOTT. COMM. GIUSEPPINA VALENTE
AVV. ROSANNA ZUCCATO[^]
DOTT. COMM. GIUSEPPINA CORVAGLIA
DOTT. COMM. STEFANO CHIODETTI
AVV. GIULIO AGRÒ
AVV. LUCIO ORLANDO
DOTT. COMM. CHIARA CHIODETTI
AVV. MARCO GAMBALONGA
AVV. FRANCESCA DE SANTIS
DOTT. DANILO CAPITANIO
DOTT. QUIRINO DODDI

VIA PO, 102
00198 ROMA
TEL. 06.84242582
FAX 06.8549033

VIA FATEBENEFRAPELLI, 20
20121 MILANO
TEL. 02.63793566
FAX 02.84230138

PIAZZA 4 NOVEMBRE, 14/E
06121 PERUGIA
TEL. 075.5720790
FAX 075.5720790

VICOLO BROVEDAN, 7
33100 UDINE
TEL. 0432.509270
FAX 06.8549033

Roma, 12 giugno 2017

OF COUNSEL

AVV. NICOLA MADIA^{*}
DOTT. COMM. MICHELE MARSELLA[°]
AVV. GIANLUCA AMORUSO[^]
AVV. ANNA CATANEA[♦]
AVV. VALENTINA VENEROSO[♣]

LETTERA DI INFORMAZIONE N. 9/2017

Oggetto: **Novità in materia di Non Performing Loan**

Egregi Signori,

in questi giorni è all'esame del Senato il disegno di legge di conversione del D.L. n. 50/2017 che prevede l'introduzione di interessanti novità in merito all'attività delle società di cartolarizzazione.

Al fine di inquadrare meglio le modifiche alla legge n. 130/1999 in discussione si ritiene utile procedere ad una breve panoramica della normativa attualmente vigente relativamente agli aspetti che sono interessati dagli emendamenti proposti.

[^] PATROCINANTE IN CASSAZIONE E GIURISDIZIONI SUPERIORI

^{*} ESPERTO DI DIRITTO PENALE

[°] ESPERTO DI STRATEGIA D'IMPRESA

[♦] ESPERTO DI DIRITTO DELLA PRIVACY

[♣] ESPERTO DI DIRITTO DELL'AMBIENTE

In particolare ci riferiamo alla possibilità¹ per le società veicolo per la cartolarizzazione dei crediti (anche “SPV”) istituite ai sensi della legge n. 130/1999 di concedere finanziamenti a determinati soggetti diversi dalle persone fisiche e dalle microimprese.

L’art. 1, comma 1 ter, della citata legge n. 130/1999 prevede infatti che le SPV possono concedere finanziamenti qualora ricorrano i seguenti requisiti:

- i soggetti finanziati siano individuati da una banca o da un intermediario finanziario iscritto all’albo di cui all’art. 106 del TUB, i quali possono svolgere l’attività di servicing;
- i titoli emessi dalla SPV per ottenere la liquidità necessaria alla concessione di detti finanziamenti siano riservati a investitori qualificati;
- la banca o l’intermediario finanziario che individua il soggetto finanziato mantenga un “significativo interesse economico” nell’operazione secondo quanto previsto dalle disposizioni di attuazione della Banca d’Italia.

Per quanto riguarda il primo criterio si rileva che per individuare i soggetti da finanziare, le banche e/o gli intermediari finanziari devono:

- utilizzare i criteri di valutazione del merito creditizio,
- osservare le delibere di concessione del credito
- e utilizzare gli stessi sistemi di controllo dei rischi che utilizzano nello svolgimento della propria attività creditizia.

Per quanto attiene al requisito del mantenimento del significativo interesse (c.d. retention rule) la Banca d’Italia ha stabilito che le banche e/o gli intermediari finanziari devono avere un interesse economico nell’operazione non inferiore al 5%; tale interesse deve essere mantenuto per tutta la durata dell’operazione medesima.

¹ Introdotta con il D.L. n. 91/2014 convertito in legge n. 116/2014

Tale requisito deve essere osservato in tutte le operazioni anche in quelle che non rientrano nella definizione di cartolarizzazione di cui all'art. 4 n. 61² del Regolamento UE n. 575/2013, anche detto "CRR" (quindi anche per cartolarizzazioni con emissione di un'unica classe di titoli).

Le banche e /o gli intermediari devono informare i sottoscrittori dei titoli in merito al loro interesse economico nell'operazione e devono garantire l'accessibilità alle informazioni significative in base a quanto stabilito dall'art. 409 del CCR.

In base alle Disposizioni di Vigilanza per gli Intermediari Finanziari, Tit. III, Cap. 2, Sez. II, par. 4 della Banca d'Italia, Il soggetto che svolge l'attività di servicer deve verificare che:

- a) la banca o l'intermediario mantengano l'interesse economico richiesto dalla normativa per tutta la durata dell'operazione;
- b) la selezione dei soggetti finanziabili sia conforme a processi formalizzati e documentati che attestino il rispetto di criteri non difforni da quelli applicati dall'intermediario o dalla banca nell'esercizio della propria attività creditizia;
- c) sia stata data l'informativa ai sottoscrittori dei titoli e che le informazioni significative siano accessibili.

Questo, per brevi cenni, è il quadro attuale della normativa vigente in materia di finanziamenti da parte delle SPV.

² L'art. 4, n. 61 del Regolamento UE n. 575/2013 prevede che "cartolarizzazione", un'operazione o uno schema in cui il rischio di credito associato ad un'esposizione o ad un portafoglio di esposizioni è diviso in segmenti aventi le due seguenti caratteristiche:

- a) i pagamenti effettuati nell'ambito dell'operazione o dello schema dipendono dalla performance dell'esposizione o del portafoglio di esposizioni;
- b) la subordinazione dei segmenti determina la distribuzione delle perdite nel corso della durata dell'operazione o dello schema;

Occorre tuttavia considerare che è in discussione al Senato una proposta emendativa in base alla quale, le SPV potrebbero concedere finanziamenti finalizzati a migliorare le prospettive di recupero dei crediti deteriorati acquistati nell'ambito dell'operazione di cartolarizzazione a *"favorire il ritorno in bonis del debitore ceduto"* alle condizioni illustrate in precedenza.

In tal caso la gestione dei crediti acquistati e dei finanziamenti concessi dall'SPV deve essere affidata ad una banca o a un intermediario iscritto all'albo di cui all'art. 106 TUB.

Inoltre le SPV potrebbero acquisire o sottoscrivere azioni quote o altri strumenti partecipativi e concedere finanziamenti al debitore ceduto nell'ambito di piani di riequilibrio economico e finanziario o di accordi di ristrutturazione previsti dalla legge fallimentare.

In tale evenienza:

- a) tutte le somme rinvenienti dall'acquisto delle azioni, quote e altri strumenti partecipativi sono destinate in via esclusiva al soddisfacimento dei diritti incorporati nei titoli emessi e al pagamento dei costi dell'operazione;
- b) il rimborso del finanziamento soci a favore della società non è postergato alla soddisfazione degli altri creditori³.

Inoltre si prevede che possa essere costituita una società veicolo finalizzata ad acquisire, gestire e valorizzare, beni immobili e mobili registrati oltre a beni comunque concessi a garanzia dei crediti oggetto di cartolarizzazione (inclusi i contratti di locazione finanziaria anche se risolti insieme ai rapporti derivanti da tali contratti).

Anche in tale circostanza le somme rinvenienti dalla detenzione, gestione o dismissione di tali diritti dovute dalla società veicolo alla società di cartolarizzazione sono destinate in via esclusiva al soddisfacimento dei sottoscrittori dei titoli.

³ Non troverebbero applicazione gli articoli 2467 e 2497 quinquies c.c.

Il comma 5 della proposta emendativa prevede che nel caso in cui la cessione abbia ad oggetto oltre ai beni anche i contratti di locazione finanziaria (ovvero i rapporti giuridici derivanti dalla risoluzione di tali contratti) la società veicolo dovrà essere consolidata nel bilancio di una banca anche se non facente parte di un gruppo bancario, ed essere liquidata una volta conclusa l'operazione di cartolarizzazione per cui è stata costituita.

La società veicolo cessionaria dei contratti e rapporti di locazione finanziaria viene equiparata ai fini fiscali alle società che esercitano l'attività di locazione finanziaria e, in caso di cessione degli immobili⁴ da parte della stessa società veicolo, le imposte di registro, ipotecaria e catastale sono dovute in misura fissa pari a 200 euro.

Nel caso in cui le cessioni effettuate dalle banche e/o dagli intermediari finanziari riguardino crediti non individuabili in blocco sono previste specifiche forme di pubblicità, ossia iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione in Gazzetta Ufficiale dell'avviso di avvenuta cessione.

Una volta eseguiti gli oneri pubblicitari predetti la cessione acquista efficacia nei confronti del debitore ceduto, e le eventuali garanzie prestate nonché le trascrizioni degli atti di acquisto dei beni in locazione finanziaria, conservano la propria validità e grado a favore del cessionario senza formalità e annotazioni.

ANELLO & PARTNERS

⁴ Art. 35, comma 10 ter 1, del D.L. n. 223/2006 prevede che "alle cessioni, effettuate dalle banche e dagli intermediari finanziari autorizzati di cui all'articolo 106 del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni, nel caso di esercizio, da parte dell'utilizzatore, dell'opzione di acquisto dell'immobile concesso in locazione finanziaria, ovvero nel caso di immobile riveniente da contratti di locazione finanziaria risolti per inadempimento dell'utilizzatore, le imposte di registro, ipotecaria e catastale sono dovute in misura fissa".