

Spett. le

MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE

Ufficio II – Direzione V del Dipartimento del Tesoro

Via XX Settembre, 97

00187 Roma

Via e-mail all'indirizzo: dt.direzione5.ufficio2@dt.tesoro.it

Milano, 29 febbraio 2024

OGGETTO: DOCUMENTO DI CONSULTAZIONE SULLO SCHEMA DI DECRETO LEGISLATIVO DI ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA (UE) 2021/2167 RELATIVA AI GESTORI E AGLI ACQUIRENTI DI CREDITI DETERIORATI.

Egregi Signori,

sottoponiamo alla Vostra gentile attenzione alcune osservazioni riferite al documento per la consultazione in oggetto; per una più agevole lettura, abbiamo riportato nella tabella allegata le disposizioni prese in considerazione e le relative osservazioni.

Cordialmente



Studio Legale Cappelli RCCD

**PUNTI PER CONSULTAZIONE SULLO SCHEMA DI DECRETO LEGISLATIVO DI
ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA (UE) 2021/2167**

#	Disposizioni	Considerazioni
(i)	Limitazione dell'ambito di applicazione alle sole «sofferenze» come definite ai sensi delle disposizioni attuative della Banca d'Italia (art. 114.1, co. 1, lett. a))	<p>La definizione di «sofferenza» vigente nell'ordinamento italiano (che non pare necessariamente combaciare con l'ambito della definizione di «esposizione deteriorata», residuale rispetto a «credito deteriorato o [...], che non è scaduto, è scaduto da meno di 90 giorni o che non è risolto [...]» (cfr. art. 2, par. 3 della Direttiva 2021/2167)), non implica necessariamente la previa risoluzione del contratto da cui il credito sorge. Pertanto, non si può escludere a priori la possibilità che si renda necessario, unitamente all'acquisto del credito, anche l'acquisto del relativo contratto (seppure interamente eseguito da parte del finanziatore). Ed infatti l'art 114.1, co. 2 fa riferimento anche all'ipotesi di cessione del contratto, coerentemente con la stessa Direttiva.</p> <p>A tal proposito, per garantire piena applicabilità del nuovo impianto normativo, sarebbe opportuno prevedere l'introduzione di un meccanismo semplificato di cessione del contratto a favore dell'acquirente rispetto al regime di cui agli artt. 1406 ss. c.c. che, come noto, richiede il consenso della controparte, tenendo conto anche pragmaticamente delle <i>chance</i> di ottenimento di tale consenso nell'ipotesi di credito in sofferenza.</p>
(ii)	Perimetro della «gestione di crediti in sofferenza», con particolare riferimento alla rinegoziazione dei termini e alla «posticipazione dei termini di pagamento» (art. 114.1, co. 1, lett. b), n. 2))	<p>Lo schema prevede che il perimetro delle attività di «rinegoziazione dei termini e delle condizioni contrattuali con il debitore» il cui esercizio è consentito a gestori autorizzati ai sensi del nuovo Capo II non può configurare «attività di concessione di finanziamenti».</p> <p>Al riguardo, lo schema chiarisce che «l'estinzione anticipata e la posticipazione dei termini di pagamento» non rilevano ai fini della configurazione della «attività di concessione di finanziamenti».</p> <p>Si richiede di fornire maggiori indicazioni su quali siano gli elementi al ricorrere dei quali la rinegoziazione dei termini e delle condizioni possa configurare attività di concessione di finanziamenti.</p>
(iii)	Ambito di applicazione (art. 114.2)	Si chiede di chiarire se si intenda escludere dall'ambito di applicazione del nuovo Capo II del Titolo V del TUB non solo la gestione di crediti in sofferenza, ma anche l'acquisto dei predetti crediti,

		<p>da parte dei soggetti menzionati dall'art. 114.2, co. 1, lett. a), b) e c).</p> <p>La formulazione dell'art. 114.2, co. 1, infatti, prevedendo che:</p> <p><i>“Le disposizioni del presente Capo si applicano all’acquisto di crediti in sofferenza da parte di acquirenti di crediti in sofferenza e alla gestione di crediti in sofferenza, ad eccezione, e salvo ove diversamente disposto, dei casi in cui la gestione sia svolta da [...]”</i>,</p> <p>può lasciare intendere che, nell'ipotesi in cui la gestione di crediti in sofferenza sia affidata a uno dei soggetti di cui alle lett. da a) a c) della stessa disposizione, resti disapplicato l'intero Capo II anche con riferimento all'acquisto dei crediti. Con la conseguenza che i soggetti ivi menzionati risulterebbero di per sé esclusi dalla categoria degli «acquirenti di crediti in sofferenza» e, salvo ove diversamente disposto, dall'ambito di applicazione dei nuovi obblighi posti a carico di questi ultimi.</p> <p>In ogni caso, si chiede anche di valutare di escludere le società di cartolarizzazione dall'applicazione del Capo II, non solo sotto il profilo delle previsioni relative alla gestione (come previsto dall'art. 114.2, co. 2) ma anche sotto il profilo dell'acquisto dei crediti in sofferenza.</p> <p>Si rileva infatti che tutti gli operatori contemplati dal co. 1 (lett. a), b) e c)) e dal co. 2 dell'art. 114.2 sono in larga parte già destinatari - direttamente o indirettamente - di obblighi simili a quelli introdotti per gli «acquirenti di crediti in sofferenza» (incluso a livello di reportistica periodica nei confronti dell'autorità di vigilanza e di condotta nei confronti dei debitori).</p>
(iv)	Estensione del perimetro delle esclusioni in favore di gestori, banche e intermediari (art. 114.2, co.1)	<p>Il considerando (23) della Direttiva - che costituisce la base logica dell'art. 2, co. 5 della Direttiva - precisa che: (i) la gestione da parte di banche dei crediti deteriorati non è soggetta alla direttiva in quanto le banche sono già soggette a regolamentazione e supervisione prudenziale; (ii) l'outsourcing da parte di banche a gestori o ad altri soggetti delle attività di gestione di crediti ricade al di fuori del campo di applicazione della direttiva poiché le banche sono già soggette a specifiche regole in materia di outsourcing; e (iii) analogamente, la gestione di crediti deteriorati da parte di altri soggetti regolamentati (enti autorizzati all'erogazione di credito al consumo, gestori di fondi di investimento) non è soggetta alla direttiva.</p>

		<p>Conformemente al principio espresso nel considerando (23) della Direttiva si chiede di precisare che il perimetro dell'esclusione di cui all'art. 114.2 riguarda anche i casi in cui la gestione sia effettuata da alcuno dei soggetti ivi elencati per il tramite di soggetti terzi in regime di esternalizzazione, circostanza allo stato precisata esclusivamente in relazione ai soggetti titolari della licenza ex art. 115 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (TULPS) dall'art. YYY, co. 5.</p> <p>Al riguardo vedasi anche i successivi punti (ix) e (xi).</p>
(v)	<p>Estensione del perimetro di esclusione delle operazioni di cartolarizzazioni (art. 114.2, co. 2)</p>	<p>Fermo restando quanto indicato nel precedente punto (iii), si osserva che lo schema, nell'individuare l'esenzione dall'ambito di applicazione, fa riferimento alle «operazioni di cartolarizzazione ai sensi della legge 30 aprile 1999, n. 130, quando l'acquirente di crediti in sofferenza è una società veicolo per la cartolarizzazione di cui all'articolo 2, punto 2, del regolamento (UE) 2017/2402». Si prega di chiarire che il richiamo al regolamento europeo riguarda unicamente le caratteristiche della società veicolo, e non quelle delle operazioni da esse condotte, e che pertanto anche le cartolarizzazioni <i>untranchés</i> realizzate ai sensi della legge 130/1999 rimangono escluse dall'applicazione della normativa di recepimento (ciò si potrebbe già inferire dalla circostanza che l'art. 114.10 fa riferimento, nel limitare l'ambito di operatività della esclusione di cui si tratta, alle «operazioni di cartolarizzazione ai sensi della legge 30 aprile 1999 n. 130»). Ciò, per evitare interpretazioni che potrebbero portare a una differenziazione dei due regimi normativi applicabili, non del tutto giustificata da un punto di vista di diritto italiano, posto che le prescrizioni di cui alla legge 130/1999 «in materia di gestione» si applicano indistintamente a tutte le operazioni di cartolarizzazione realizzate in Italia (siano esse rilevanti ai sensi del Regolamento 2402/2017 o meno).</p>
(vi)	<p>Esclusione dall'attività di concessione di finanziamenti ai sensi dell'art. 106 TUB dell'acquisto a titolo oneroso di crediti in sofferenza da parte di acquirenti di tali crediti (artt. 114.3, co. 2 e YYY, co. 6)</p>	<p>Si nota che l'esclusione così formulata, letta <i>a contrario</i>, costituisce affermazione della circostanza per cui le altre ipotesi di acquisto dei crediti in sofferenza sarebbero attività di concessione di finanziamento.</p> <p>Tale costruzione non sembra coerente con la nozione economica e giuridica di attività di finanziamento (nozione che non può ritenersi alterata né dalla normativa di attuazione né dalla qualificazione soggettiva di colui che la pone in essere), mancandone, in particolare nei casi in cui la dilazione di pagamento sia venuta meno per</p>

		risoluzione o decadenza dal beneficio del termine, tra gli altri elementi, quello di anticipazione di una somma esigibile a scadenza.
(vii)	Regime applicabile agli intermediari finanziari in relazione alla detenzione di fondi (art. 114.2, lett. c), art. 114.6, co. 5 e art. 114.7)	<p>Gli intermediari finanziari risultano autorizzati alla gestione dei crediti deteriorati per conto proprio e per conto terzi in Italia senza necessità di richiedere l'autorizzazione ex art. 114.6 (salvo il caso di operatività transfrontaliera). Ne consegue, <i>inter alia</i>, che agli intermediari ex art. 106 TUB sembrerebbe preclusa la possibilità di avvalersi dell'operatività di detenzione di fondi per conto terzi nel contesto della gestione di crediti deteriorati altrui al di fuori dell'ambito di operazioni di cartolarizzazione ex legge 130/1999. Tale possibilità sarebbe invece aperta ai gestori di crediti in sofferenza anche al di fuori delle operazioni di cartolarizzazione laddove espressamente autorizzati ex art. 114.6, co. 4.</p> <p>Si chiede quindi di valutare di prevedere anche per gli intermediari ex art. 106 TUB la possibilità di accedere al regime di detenzione di fondi per conto terzi di cui all'art. 114.7.</p>
(viii)	Vigilanza e soggetti delegati (art. 114.11, co. 1 e co. 4)	Si segnala che l'estensione anche ai soggetti delegati dai gestori di crediti in sofferenza degli obblighi informativi di cui all'art. 114.11, co. 1 non sembra giustificata con riferimento alle segnalazioni periodiche previste dalla nuova normativa, in quanto queste dovrebbero rimanere di competenza (anche sul lato passivo) dell'operatore direttamente soggetto alla vigilanza (in questo caso, il gestore di crediti in sofferenza).
(ix)	Regime di esternalizzazione in favore di società titolari della licenza per l'attività di recupero stragiudiziale di crediti ai sensi dell'art. 115 TULPS (art. YYY, co. 5)	<p>Laddove non venga seguita la proposta di chiarimento di cui al punto (iv), si rileva che, per l'effetto del disposto di cui alla norma in commento, si potrebbe inferire che, dalla data di applicazione delle nuove norme, per lo svolgimento delle attività elencate nella definizione di «<i>gestione di crediti in sofferenza</i>» per conto di «<i>acquirenti di crediti in sofferenza</i>» sarà richiesta (salvo che per banche, intermediari 106 TUB, «<i>gestori di crediti in sofferenza</i>» e gestori ai sensi del TUF) necessariamente:</p> <ul style="list-style-type: none"> (a) la licenza per l'attività di recupero stragiudiziale ex art. 115 TULPS; e (b) la presenza di un accordo di esternalizzazione da parte di banche, intermediari 106 TUB, «<i>gestori di crediti in sofferenza</i>» o gestori ai sensi del TUF. <p>Attualmente, la licenza ex art. 115 TULPS è richiesta unicamente per il «<i>recupero stragiudiziale</i></p>

		<p><i>dei crediti per conto di terzi»</i> (si veda, al riguardo, il successivo punto (x)).</p> <p>La disposizione in esame imporrebbe, quindi, agli operatori (diversi da banche, intermediari 106 TUB, «gestori di crediti in sofferenza» e gestori ai sensi del TUF) che svolgono le attività elencate nella definizione di «gestione di crediti in sofferenza» anche non configurabili come recupero stragiudiziale dei crediti di munirsi della licenza <i>ex art. 115 TULPS</i> (sempre purché l'attività sia svolta in regime di esternalizzazione come indicato al punto (b) sopra), oppure di richiedere l'autorizzazione come «gestori di crediti in sofferenza».</p> <p>Si richiede quindi di chiarire se l'articolo in commento vada interpretato come declinazione di un principio generale (<i>i.e.</i> non sono soggetti all'obbligo di richiedere l'autorizzazione <i>ex art. 114.6</i> i soggetti che svolgono attività di gestione di crediti in sofferenza in regime di esternalizzazione di soggetti autorizzati a svolgere tali attività, fermo restando l'obbligo di richiedere la licenza <i>ex art. 115 TULPS</i> ove ne ricorrano i presupposti), ovvero come imposizione a tali soggetti di una scelta tra la licenza <i>ex art. 115 TULPS</i> e l'autorizzazione come «gestori di crediti in sofferenza». Al riguardo vedasi anche il successivo punto (xi).</p> <p>Nella stessa prospettiva, si prega inoltre di confermare che sarà compatibile con la norma in commento - e, quindi, che rientrerà nel campo di applicazione della stessa - lo svolgimento di attività inerenti alla gestione di crediti in sofferenza, anche (ma non solo) ulteriori rispetto a quelle di cui al (nuovo) art. 114.1, co. 1, lett. b) del TUB, ma comunque diverse dal recupero stragiudiziale dei crediti per conto di terzi, da parte di società munite della licenza <i>ex art. 115 TULPS</i> e sulla base di accordi di esternalizzazione con banche, intermediari 106 TUB, «gestori di crediti in sofferenza» o gestori ai sensi del TUF.</p>
(x)	<p>Gestione dei crediti in sofferenza acquistati da società titolari della licenza per l'attività di recupero stragiudiziale di crediti ai sensi dell'art. 115 TULPS (art. YYY, co. 6)</p>	<p>Si nota che la norma in commento limita la portata delle disposizioni di cui al decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 2 aprile 2015, n. 53, con particolare riferimento alla possibilità per le società titolari della licenza per l'attività di recupero stragiudiziale di crediti ai sensi dell'art. 115 TULPS di acquistare, a titolo definitivo e a fini di recupero, crediti classificati in sofferenza ceduti da banche o altri intermediari finanziari sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia.</p> <p>Tali acquisti potranno ora essere effettuati da qualsiasi «acquirente di crediti in sofferenza» ai sensi</p>

		<p>del nuovo Capo II, tra i quali possono rientrare anche le società titolari della suddetta licenza, fermo restando che la «<i>gestione di crediti in sofferenza</i>» dovrà necessariamente essere affidata a una banca, un intermediario 106 TUB o un «<i>gestore di crediti in sofferenza</i>».</p> <p>In proposito, si chiede di confermare che un soggetto attualmente munito di licenza ex art. 115 TULPS che abbia acquistato o acquisti in futuro crediti in sofferenza non sarà tenuto a nominare un soggetto terzo autorizzato alla gestione dei crediti in sofferenza, laddove esso stesso richieda ed ottenga l'autorizzazione ex art. 114.6.</p>
(xi)	<p>Esternalizzazione da parte dei gestori dei crediti a favore di fornitori di servizi di gestione (art. 12 direttiva)</p>	<p>Si nota che non risulta recepita la direttiva nella parte in cui viene introdotta la figura del «<i>fornitore di servizi di gestione</i>», definito dalla direttiva stessa come «<i>un terzo di cui si avvale il gestore di crediti per lo svolgimento di una delle attività di gestione del credito</i>».</p> <p>Tale figura, infatti, consentirebbe di superare la criticità segnalata <i>supra</i> ai punti (iv) e (ix), facendo salva la possibilità di delegare ciascuna delle attività che configurano la «<i>gestione di crediti in sofferenza</i>» a un qualsiasi soggetto terzo, mantenendo in ogni caso i presidi previsti in materia di esternalizzazione.</p>