

Ministero Economia e Finanze
Dipartimento del Tesoro
Direzione IV – Ufficio VI

Spedita via e-mail all'indirizzo: dt.direzione4.ufficio6@tesoro.it

Milano, 4 febbraio 2018

OGGETTO: Consultazione pubblica concernente lo schema di decreto interministeriale previsto dal comma 5 dell'articolo 120-quinquiesdecies del D.lgs. 1° settembre 1993, n. 385

Spett. Ministero,

L'Associazione T.S.E.I. (Tavolo di Studio sulle Esecuzioni Italiane), associazione culturale senza finalità di lucro (www.osservatoriot6.it), si è già offerta di prestare il proprio contributo relativamente alla normativa sul c.d. "patto marciano" (sia relativamente ai finanziamenti alle imprese che a quelli ai consumatori) con la pubblicazione, in data 9 marzo 2017, del documento «*PATTO MARCIANO O PATTO "MARZIANO"? - alcuni spunti critici circa l'applicabilità pratica del nuovo strumento legislativo di garanzia*», che alleghiamo alla presente nota. Lo studio è stato redatto mettendo insieme professionalità di provata competenza ed interesse alla materia, che hanno saputo analizzare a fondo le diverse normative oggetto di indagine.

Dalla lettura di tale documento è facile evidenziare quali sono, a nostro avviso, le principali criticità dello strumento legislativo, anche se alcune delle nostre precedenti osservazioni sembrano essere state comprese e recepite nella redazione del decreto di cui alla presente consultazione. Ciononostante, con lo spirito di collaborazione verso le istituzioni che da sempre ci contraddistinguono, abbiamo esaminato attentamente la bozza di decreto ministeriale e di seguito potete trovare le nostre ulteriori osservazioni, che abbiamo cercato di semplificare al massimo evitando il ricorso a tecnicismi giuridici ma focalizzandoci più sugli aspetti pratici, operativi e commerciali.

La nostra semplice analisi, elaborata nei ristretti tempi concessi, vuole cercare di limitare al massimo il contenzioso che potrebbe derivare da norme non completamente chiare in certi aspetti, cercando al contempo di rendere lo strumento una valida alternativa, dal punto di vista economico, reputazionale ed operativo, all'esecuzione forzata.

1. Dichiarazione del consulente in merito all'attività di assistenza

All'art. 4 dello schema attuativo viene regolata l'attività di assistenza che deve essere svolta nei confronti del cliente nel periodo antecedente alla stipula del contratto.

Sebbene la norma in questione sia molto articolata, andando a regolare i vari aspetti dell'attività di consulenza, pare mancare un aspetto rilevante se non fondamentale. Si osserva la mancanza di quella che può essere la sanzione che colpirebbe il contratto nel caso in cui non venga dimostrato l'espletamento dell'attività di consulenza.

Per scongiurare il nascere di un notevole contenzioso sul punto, sarebbe bene introdurre nello schema le conseguenze ad una tale evenienza. Non è affatto indifferente che si propenda per una nullità totale o parziale del contratto, considerato che una pattuizione che preveda la Clausola

comporterebbe certamente una strutturazione delle condizioni, soprattutto economiche, differenti da quelle pattuite in sua assenza.

Pertanto, al fine di scongiurare il probabile contenzioso, in chiosa all'art. 4 sarebbe opportuno introdurre la previsione in merito alla sanzione ritenuta più opportuna dal legislatore.

2. Stima del bene e desistenza del finanziatore

Nello schema, all'art. 6 punto 4 lettera j), viene previsto tra i motivi che consentono al finanziatore di desistere dall'utilizzo della Clausola uno scostamento, in eccesso o difetto, della stima del bene immobile effettuata dal perito ai sensi dell'art. 8 dello schema stesso, rispetto alla valutazione eseguita prima della conclusione del contratto di credito ai sensi dell'articolo 120-ducesies TUB, in misura non inferiore al 25%. Tale scelta pare non del tutto adeguata.

Soluzione ottimale sarebbe quella di garantire al finanziatore la possibilità della desistenza dall'utilizzo della Clausola e quindi del ricorso alla classica escussione giudiziale, anche in ipotesi differenti e con percentuali di discostamento minori. Questo in quanto anche stime che si discostino per una percentuale inferiore al 25% rispetto a quelle svolte al momento dell'erogazione possono ben pregiudicare la legittima aspettativa del creditore rispetto alle valutazioni inerenti il recupero del credito e quindi essere una giusta ragione per la quale quest'ultimo ritenga di dover desistere dall'utilizzo della Clausola. Appare quindi eccessiva la percentuale di scostamento così come individuata nello schema. Qualora non si volesse eliminare l'individuazione di una percentuale minima e non si volesse lasciare alla totale discrezione del finanziatore l'individuazione dello scostamento utile a giustificare la desistenza, potrebbe individuarsi una ben più congrua percentuale del 10%.

Inoltre, sembrerebbe opportuno apportare una correzione a quanto previsto all'art. 6 punto 4 lettera d), dove viene previsto – tra i motivi che giustificano la desistenza della Clausola da parte del finanziatore – l'impossibilità da parte del perito di accedere all'immobile entro 60 giorni dalla conoscenza della nomina per mancata collaborazione del consumatore, del terzo datore di ipoteca o dei loro aventi causa o di altro occupante a qualsiasi titolo dell'immobile.

Alla luce dei molteplici riferimenti nazionali e sovranazionali in punto di gestione degli Npl, si ritiene che tale previsione – 60 giorni – sia eccessivamente ampia, ritenendosi maggiormente in linea con la necessità di trasferire il bene e soddisfare il creditore in tempi relativamente brevi la previsione di un periodo di 20 giorni, eventualmente estendibile di ulteriori 10 qualora ricorrano gravi e documentate ragioni.

Potrebbero inoltre prevedersi, oltre alla casistica prevista dal punto 4, ulteriori motivazioni di desistenza, tra cui la difficoltà o l'impossibilità di vendita del bene immobile o di accesso da parte del perito stimatore, l'emersione di ulteriori oneri fiscali a carico del debitore (condominio, tributi locali, etc.) che potrebbero godere di privilegio dell'Erario e/o seguire l'immobile (imposte sul trasferimento non corrisposte, perdita benefici prima casa etc.).

3. Oneri

Comportando la procedura di alienazione/trasferimento del bene immobile tutta una serie di oneri (compresi quelli fiscali), pare opportuno indicare alcuni correttivi a quanto previsto nello schema.

All'art. 10 punto 2 viene previsto che *"Gli oneri connessi con l'esecuzione della Clausola, inclusi gli oneri fiscali, sono anticipati dal finanziatore e ne può essere richiesto il rimborso nei limiti dell'eccedenza di cui all'articolo 9."*

Alla luce delle norme del codice di procedura civile (si vedano gli artt. 91 e 95 cod. proc. civ.) e del codice civile (in particolare gli artt. 2755, 2770 e 2777 cod. civ.) parrebbe più corretto che tutti gli oneri sostenuti dal creditore e connessi con l'esecuzione della Clausola siano, esclusivamente, anticipati dal finanziatore e che sia previsto un meccanismo di automatico rimborso degli stessi (nei limiti dell'eccedenza di cui all'art. 9) o, meglio ancora, che questi siano identificati – in analogia a quanto avviene per le spese del processo di esecuzione – come spese prededucibili sul valore del bene immobile.

Le medesime valutazioni devono essere svolte per ciò che concerne l'art. 10 punto 3. La previsione così come formulata potrebbe generare non poche controversie. Sarebbe invece auspicabile che fosse indicato in maniera chiara che una volta accertato da parte dell'arbitro – ai

sensi dell'art. 7 dello schema – l'inadempimento a carico del consumatore, i relativi costi (ossia compenso dovuto all'arbitro e oneri connessi con la stima del valore del bene immobile) siano posti a integrale carico del consumatore, secondo il pacifico principio della soccombenza.

Alla luce delle suesposte valutazioni, qualora non fosse ritenuto opportuno effettuare modifiche più incisive, andrebbero quanto meno modificati in parte i dispositivi dei punti 2 e 3 dell'art. 10 dello schema, andando nel primo caso a sostituire "...ne può essere richiesto il rimborso..." con "...**devono essere rimborsati...**" e nel secondo invece sostituire "...possono essere posti a carico del consumatore..." con "...**devono essere posti a carico del consumatore...**".

4. Liberazione del bene immobile

Dall'analisi dello schema di decreto interministeriale sembrerebbe emergere una lacuna potenzialmente capace di sollevare notevoli problemi nella concreta attuazione di quanto previsto dalla normativa di attuazione.

Come già è stato evidenziato in precedenti *papers*, anche a firma dell'Associazione T.S.E.I., risulta aspetto centrale l'inserimento nel decreto, sia in caso di trasferimento dell'immobile sia nel caso di vendita dello stesso, di una puntuale previsione che sancisca che il patto costituisce titolo esecutivo per il rilascio dell'immobile al momento dell'accertamento dell'inadempimento da parte del consumatore stesso o dell'arbitro.

Sebbene, nel caso del trasferimento sospensivamente condizionato, si possa ritenere l'atto notarile utilizzato per la dichiarazione dell'avveramento della condizione sospensiva d'inadempimento (così come previsto all'art. 11 punto 2) valido titolo esecutivo, tale soluzione non convince. Difatti, andrebbe chiarito espressamente che l'atto notarile possa essere utilizzato a tale scopo.

Altrettanto importante sarebbe inserire una previsione che obblighi il debitore a consentire l'accesso al bene, con relativo termine perentorio, in maniera tale che qualora questi si opponga sia possibile l'intervento della forza pubblica, non essendo del tutto soddisfacente la previsione che il mancato accesso imputabile al consumatore comporti esclusivamente giusta causa di desistenza dell'utilizzo della Clausola.

Alternativa interessante potrebbe essere quella di prevedere la nomina di un custode giudiziale che si attivi per la liberazione dell'immobile, garantendo tempi certi e celeri, anche alla luce ed in linea con le linee guida in materia di buone prassi nel settore delle esecuzioni immobiliari emanate dal Consiglio Superiore della Magistratura nell'ottobre 2017 e sulla scorta dei novellati artt. 559 e 560 cod. proc. civ.

5. (Adeguate) pubblicità della vendita

Alcuni correttivi, o chiarimenti, andrebbero apportati anche in punto di adeguate forme di pubblicità. Di tale aspetto se ne occupa l'art. 12 punto 2 lettera c).

Prioritariamente, andrebbe meglio specificato cosa il legislatore intenda per "adeguate forme di pubblicità". Un concetto posto in tal maniera, potrebbe essere foriero delle più disparate interpretazioni, generando così non soltanto dubbi interpretativi ma soprattutto possibili controversie tra le parti.

Inoltre, cosa probabilmente ancora più importante, andrebbe chiarito nello schema che i costi sostenuti per assicurare tale pubblicità devono poi essere dedotti in sede di liquidazione dell'eccedenza. Essendo costi che potenzialmente potrebbero diminuire l'eccedenza a carico del consumatore, sarebbe corretto specificare se tali importi debbano essere soggetti ad un qualche controllo, sotto il profilo della congruità, preventivo o successivo.

Altro punto sul quale occorrerebbe una maggiore chiarezza di intenti è il numero 3 dell'art. 11.

Non risulta essere univoca infatti la previsione "siti internet specializzati" ivi contenuta. Si ripropongo gli stessi dubbi/problemi immediatamente sopra evidenziati.

Si ritiene inoltre che possa soddisfare l'adeguata pubblicità commerciale, l'impiego di siti di annunci immobiliari "generalisti", senza dover obbligatoriamente ricorrere ai siti autorizzati ex art. 490 cod. proc. civ., in quanto in questi ultimi vi si ritrovano esclusivamente beni sottoposti a vendita forzata. Difatti una tale pubblicità potrebbe portare effetti tutt'altro che positivi in merito all'appetibilità del bene immobile sul mercato a prezzo pieno, per via dell'equiparazione dello

stesso ad un bene appartenente ad un debitore in difficoltà, nel quale caso centrale risulta essere la vendita in tempi brevi e ad un prezzo ridotto rispetto a quello di mercato.

Nella speranza di aver fornito un immediato – anche se limitato - contributo, ci mettiamo a completa disposizione per ulteriori approfondimenti.

Associazione T.S.E.I.

(Tavolo di Studio sulle Esecuzioni Italiane)

