



Gli strumenti di risoluzione delle crisi e ruolo delle banche fra ambiguità e opportunità

Riportiamo l'intervento di Dino Crivellari, Avvocato in Roma, in occasione del Convegno tenutosi a Bologna il 1° dicembre 2023, organizzato dal Centro Studi di Diritto Concorsuale.

La conseguenza più rilevante della mancata, tardiva o erronea applicazione delle norme di prevenzione della crisi d'impresa (di cui i relatori che mi hanno preceduto hanno così approfonditamente e brillantemente argomentato) è la classificazione a sofferenza delle posizioni che non hanno trovato soluzione positiva

Il fenomeno dei crediti deteriorati in Italia è ormai endemico.

Bastano pochi numeri: nel 2007, l'anno prima della crisi dei subprime, di cui ancora ci trasciniamo le conseguenze, le sofferenze bancarie erano circa 80 miliardi. Nel 2015, quando dopo i pesanti interventi della BCE sulle banche italiane¹, era emersa la cattiva qualità dei loro attivi, le sofferenze avevano raggiunto la cifra record di oltre 360 miliardi (oltre il 35% del totale europeo)².

La reazione dei Regulator fu quella di indurre le banche a cedere massivamente sul mercato i loro crediti deteriorati. Dal 2015 al 2022 le banche hanno ceduto oltre 300 miliardi di npl. Grazie a queste operazioni massive e continuate, oggi le banche sono tornate ad avere circa 60 miliardi di npl, mentre le società cessionarie detengono in questo momento circa 300 miliardi di crediti acquistati. A livello sistemico abbiamo lo stesso stock del 2015. Da qui l'endemicità.

Il fenomeno riguarda più di 2 milioni di privati e imprese registrati come sofferenze nella Centrale rischi della Banca d'Italia. Se si considerano anche garanti, coobbligati, fornitori, dipendenti, con-

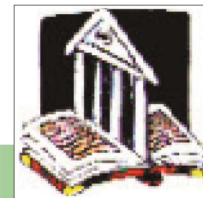
minii, eccetera, la questione riguarda circa 10 milioni di persone.

Evidente che si tratta di un fenomeno socio economico particolarmente rilevante nonostante il nostro paese abbia una propensione all'indebitamento modesta rispetto al resto dell'Europa: le famiglie italiane hanno debiti intorno al 60% del reddito spendibile (prevalentemente mutui per l'acquisto della casa) contro il 90% medio delle famiglie europee. Le imprese hanno debiti verso le banche pari a circa il 65% del Pil, contro il 100% medio delle imprese europee³. Sotto questo aspetto siamo più "frugali" dei paesi che si vantano di esserlo.

Il fatto che non si riesca a mitigare il fenomeno dei crediti deteriorati è dovuto ad alcune caratteristiche specifiche del nostro paese: bancocentrismo, tempi di giustizia lenti, ritardi nei pagamenti della P.A., ma essenzialmente è la bassa crescita economica che impedisce la riduzione del fenomeno.

In sintesi, aver spostato dalle banche ai cessionari oltre 300 miliardi di crediti deteriorati non ha risolto il problema. E gli esperti⁴ prevedono che con un'economia in ristagno è probabile che nel prossimo biennio si arrivi ad oltre 400 miliardi. Un valore di difficile sostenibilità che potrebbe rendere critico anche il mercato degli Npl che da "soluzione" potrebbe trasformarsi a sua volta in "problema" tanto più in presenza di tassi bancari in crescita, quindi prezzi di acquisto in discesa e performance di recupero disallineate rispetto agli ottimistici *business plans* originari⁵.

Quando nel 2015 le autorità europee "suggerirono" alle banche di sbarazzarsi degli Npl, l'unica solu-



zione individuata fu quella appunto di cedere massivamente questi crediti al sistema dei fondi di investimento speculativi attraverso operazioni di cartolarizzazione basate sulla legge 130/99.

Va detto che, in realtà, la Banca d'Italia, e Ignazio Visco in particolare, nel 2017 avevano manifestato prudenza⁶, consapevoli che in un mercato imperfetto come quello delle cartolarizzazioni, dove l'offerta delle banche era ed è sovrabbondante mentre la domanda proviene da un oligopolio di pochi fondi particolarmente liquidi, la conseguenza sarebbe stata che le banche avrebbero dovuto registrare perdite molto significative perché i prezzi di acquisto da parte dei cessionari sarebbero stati particolarmente contenuti.

Questo si è puntualmente verificato tant'è che i prezzi medi rilevati proprio dalla Banca d'Italia in questi sette anni sono stati di circa il 20-25% del valore nominale dei crediti ceduti e quindi hanno comportato per le banche perdite comprese tra il 75 e l'80%. E ciò nonostante che nel 2016 sia stato varato dal governo il provvedimento delle cosiddette GACS (garanzie cartolarizzazione sofferenze) grazie alle quali il Tesoro garantisce ai cessionari un rendimento minimo dei loro investimenti (il che ha fatto crescere i prezzi di acquisto)⁷.

Proprio l'endemicità del fenomeno ha sollecitato la sensibilità della politica preoccupata dalla circostanza che, nonostante il passare del tempo, non si riuscisse a contrastare le conseguenze della crisi del 2008 cui si sono poi andate ad aggiungere quelle delle crisi successive: il debito sovrano, nel 2011/2012, la fase recessiva della parte centrale dello scorso decennio, la pandemia, gli eventi bellici, l'aumento dei costi dell'energia ed ora anche l'inflazione ed i rischi di recessione alimentati dai tassi in crescita.

In realtà la questione, *de iure condendo*, era già stata messa in evidenza proprio da chi scrive sin dal 2016. In un mio articolo⁸ proponevamo, un intervento legislativo atto ad affrontare il fenomeno partendo da una osservazione: perché mai la banca, disponibile a vendere i propri crediti deteriorati al 20% del loro valore, non doveva essere disponibile ad accettare il pagamento del debitore per un valore superiore al prezzo di vendita? In fin dei conti

aveva già intenzione di rinunciare a gran parte dei suoi diritti.

Da allora sono stati presentati in Parlamento una decina di disegni di legge⁹, tutti abbastanza simili, orientati a mettere in condizione i debitori di chiudere la partita con le banche favorendo transazioni *ope legis*, cioè con valori predeterminati dalla legge.

Nonostante la convergenza di quasi tutti i gruppi parlamentari verso soluzioni questo tipo, le proposte presentate nella 17^a e nella 18^a legislatura non diventarono mai legge. L'eccezione più diffusa era ed è che "*pacta sunt servanda*" e che soluzioni di questo tipo avrebbero favorito il *moral hazard* dei debitori anche in futuro.

Anche nell'attuale 19^a legislatura sono stati presentati (a dire il vero ripresentati) almeno cinque disegni di legge su questo tema¹⁰.

Due¹¹ in particolare hanno suscitato reazioni molto risentite da parte del mondo della finanza, BCE compresa, con eccezioni legate ad argomenti di un certo spessore¹².

Questi disegni di legge presentati da parlamentari della maggioranza prevedono che il debitore possa liberarsi del debito versando al cessionario un importo pari al prezzo da questi pagato per acquistare il credito dalla banca maggiorato del 20 o del 40% qualora siano state avviate azioni di recupero. A dire il vero la formula utilizzata per la definizione di questo valore è piuttosto confusa e sicuramente andrebbe rivista¹³.

Tra le tante eccezioni, quella di maggior momento è che si andrebbe a intervenire su contratti già conclusi con il rischio di creare una alterazione dei risultati economici di quelle operazioni e con la conseguenza che gli investitori diventerebbero molto meno propensi ad impegnarsi sul mercato degli Npl in Italia¹⁴.

Altro elemento di forte critica è connesso alla circostanza che di queste norme potrebbero essere beneficiari solo debitori (PMI, professionisti, privati) classificati a sofferenza o a UTP in un periodo relativamente ristretto (tra il 1° gennaio 2018 e il 31 dicembre 2022) Un perimetro piuttosto modesto. Questo rischia di costituire un *vulnus* costituzionale.



Ma il principale motivo per cui questa impostazione non è da seguire è un altro: qui si interviene a cessione del credito già avvenuta e non prima della cessione, cioè si interviene quando gli effetti fiscali (che vedremo più avanti) si sono già realizzati.

Le cessioni massive di crediti non performanti - che, come abbiamo detto, comportano gravi perdite per le banche - hanno due principali vittime: *in primis* gli azionisti delle banche che subiscono la minore redditività dei loro investimenti e, in non pochi casi, la svalutazione dei loro investimenti a seguito delle necessarie ricapitalizzazioni (circa 100 mld in 10 anni), ma ancor più l'Erario in quanto le perdite delle banche determinano la contrazione dei flussi fiscali. Questa conseguenza ha una particolare valenza perché i cessionari sono normalmente soggetti residenti all'estero e quindi non tassati in Italia.

Un esempio può aiutarci a capire: le banche quando classificano a sofferenza una posizione accantonano a riserva (ritenendolo non recuperabile) in media il 50% del valore del credito e quindi registrano una perdita fiscalmente rilevante per quel 50%. Secondo i dati della Banca d'Italia, se una banca continua a gestire in proprio la sofferenza, recupererà all'incirca quel 50% residuo. Se la cede, la venderà al 20% e quindi avrà una ulteriore perdita deducibile fiscalmente del 30%.

Il cessionario che acquista quel credito al 20% recupererà almeno quello che la banca avrebbe recuperato, cioè il 50%. Quindi avrà un guadagno di circa il 30% (cioè 2,5 volte l'investimento).

Se il cessionario fosse soggetto alla tassazione in Italia, l'Erario recupererebbe sul suo guadagno del 30% le minori tasse che non ha percepito nel momento in cui la banca ha appostato nel proprio conto economico l'ulteriore perdita del 30% dovuta alla differenza tra il valore netto di bilancio dopo il primo accantonamento (50%) ed il prezzo che è stato pagato dal cessionario (20%).

Poiché, come abbiamo detto, il cessionario è normalmente un investitore estero, l'Erario non recupera più gran parte di questa perdita di flusso fiscale.

In sostanza, siamo di fronte ad un fenomeno ben conosciuto che è quello della socializzazione delle perdite delle banche aggravato dalla perdita aggiuntiva dovuta alle cessioni massive, sempre che le GACS non vengano escuse.

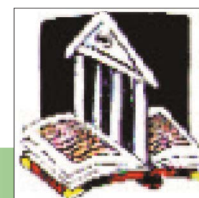
Stime di esperti calcolano che, sulla base delle cessioni massive che si sono realizzate tra il 2015 ed il 2022, la perdita di gettito fiscale per l'Erario potrebbe essere stata di circa 50/60 miliardi ¹⁵.

Quindi, aldilà delle preoccupazioni legittime, ma difficili da superare, relative all'impatto sociale di un numero così elevato di debitori insolventi per importi relativamente modesti (su 100 euro di NPL, all'85% dei debitori corrisponde il 25% del valore), il vero punto critico del perpetuarsi di cessioni massive di crediti non performanti è dato proprio dalle asimmetrie fiscali.

Ecco perché sarebbe più opportuno approntare una normativa di contrasto del fenomeno che si basi su una sorta di "*moral suasion* rafforzata" il cui strumento principale sia quello di far entrare in partita, nel momento in cui si realizzano operazioni di cartolarizzazione su crediti *non performing*, due attori che fino ad oggi non hanno voce in capitolo, anzi, e cioè il debitore e l'Erario.

Le formule da adottare dovrebbero prevedere, tra l'altro, che:

- se il debitore offre alla banca una transazione per un importo superiore al valore netto di bilancio (il 50% dell'esempio), la banca, accettandolo, possa beneficiare di una fiscalità di vantaggio costituita dalla detassazione della relativa sopravvenienza.
- di converso, qualora la banca neghi l'accordo al debitore e decida comunque di cedere il credito ad un prezzo più basso di quello offerto dal debitore, non possa dedurre fiscalmente la maggior perdita.
- nel caso in cui la banca accetti l'offerta del debitore maggiore del prezzo offerto dal cessionario, essa possa dedurre fiscalmente una perdita maggiorata per un importo compreso tra la perdita effettiva e quella che avrebbe registrato se avesse accettato il minor prezzo.



- In ogni caso, se l'offerta del debitore viene accettata, quest'ultimo vedrà detassata la sopravvenienza attiva conseguente alla radiazione della parte di debito non pagato.

Questa impostazione farebbe sì che il debitore diventi parte attiva nel processo di determinazione del valore economico delle operazioni concorrendo con il fondo cessionario, e che la socializzazione delle perdite venga ridotta rispetto a quanto avviene oggi nella misura in cui la fiscalizzazione di vantaggio/svantaggio sia meno onerosa della perdita di gettito dovuta alla impossibilità di tassare integralmente i guadagni dei fondi estero-vestiti.

Perché ciò accada basta che i benefici fiscali abbiano un impatto inferiore al minor gettito dovuto alla maggior perdita registrata dalla banca nel vendere a sconto il credito deteriorato.

Ne consegue che queste norme non dovrebbero essere applicate se il cessionario fosse fiscalmente residente in Italia e comunque andrebbero applicate allo stock esistente ad una data risalente per evitare il *moral hazard* futuro dei debitori.

Questa formula è più sostenibile rispetto a quella che vede l'imposizione di "transazioni *ope legis*" facilmente contestabili sia sul piano della violazione della autonomia contrattuale che della parità di trattamento costituzionalmente garantite.

Nell'ipotesi delineata gli attori dell'operazione (creditore, debitore e cessionario) non sarebbero obbligati ad una soluzione imposta dalla legge, ma dovrebbero liberamente determinarsi in base a calcoli di convenienza dove anche l'aspetto fiscale acquista rilevanza, contrariamente a quanto avviene oggi con beneficio esclusivo per l'investitore estero.

A dire il vero alcuni altri disegni di legge presentati dall'opposizione in questa legislatura¹⁶, sono più coerenti con questa impostazione rispetto a quelli presentati dalla maggioranza.

La complessità dell'argomento fa ritenere opportuno che, per risolvere un problema che rischia di diventare ancor più rilevante nel prossimo futuro, se ne discuta su tavoli tecnici, meno condizionati dalla ricerca del consenso e più votati alla ricerca di soluzioni.

NOTE

¹ I cosiddetti AQR, Asset Quality Review.

² Cfr. *Market Watch NPL*, Banca Ifis, settembre 2023 e per un quadro aggiornato ed approfondito: C.Panzani e S.Careno (a cura di), *Il fenomeno degli NPL tra crisi pandemica e diritto dell'emergenza: analisi economica e giuridica*, Eurispes, 2023.

³ Cfr. I.Visco, *Relazione alla giornata mondiale del risparmio del 2023*, ACRI, Roma, 21 ottobre 2023, p. 15.

⁴ ALLIANZ, *Insolvenze in Italia 2023/2024*; Banca d'Italia, *Rapporto sulla stabilità finanziaria*, n.2/2023; F. Panetta, *La disinflazione nell'area euro e le opportunità per l'economia italiana*, intervento al Convegno del Gruppo bancario IC-CREA, Roma, 30/11/2023, p.2.

⁵ Banca IFIS, op.cit., pp. 26,27 e 28; D. Crivellari, *NPL: i nuovi problemi di un mercato complesso*, BEBANKERS, 27/11/2023.

I. Visco, *Relazione finale del Governatore*, Banca d'Italia, 2017; FAQ su Mercato NPL, Banca d'Italia, 2017.

Banca d'Italia, *Note di stabilità finanziaria*, n. 32/2022; D. Crivellari, *Gacs: problemi in vista?* Master legal service, 21 nov.2019.

D.Crivellari, *Condono bancario utile per tutti. C'è anche un precedente*, WSI, 3/10/2016.

Molti dei quali con il contributo tecnico di chi scrive.

AS 4141, AC 843, AC 1246, AS 669, AC 1308; cfr. D.Crivellari, *Cessioni massive: da soluzione a problema. Le proposte in discussione*, Ristrutturazioni aziendali, Il Caso.it, 23/11/2023.

AS 414 e AC 843.

Tra i molti: M. Monteleone e S. Pesucci, *Ricchi per legge*, Ristrutturazioni aziendali Il Caso.it, 9/11/2023.

Ci riferiamo all'art. 2 lett.b del ddl AC 843.

Una lettura molto stimolante in proposito : C.D'Arrigo, *La tutela giuridica dei crediti in sofferenza e deteriorati: riflessioni su NPL e regole sistemiche*, INEXECUTIVIS, 11/9/2022.

¹⁵ R.Tieghi, intervento al Convegno " *I crediti deteriorati NPL e UTP ...* ", COA Roma, novembre 2023; " *L'art. 11 del modello OCSE prevede la tassazione degli interessi nel Paese del percettore, ma lo Stato della fonte può operare comunque una tassazione non superiore al 10%* " contro il 26% che si applica al percettore residente.

¹⁶ AC 1246 e AC 1308.