



*Inviata a mezzo email
npv.normativa_primaria@bancaditalia.it*

PROT. 45/12
CP/gc

Milano, 8 giugno 2012

Spettabile
Banca d'Italia
Servizio Normativa e Politiche
di Vigilanza
Divisione Normativa Primaria
Via Milano, 53
00184 – ROMA

OGGETTO: Risposta alla Consultazione – Attuazione dell'articolo 117-bis del D. Lgs. 1 settembre 1993, n. 385 (“Testo Unico Bancario” o “TUB”) in materia di remunerazione degli affidamenti e degli sconfinamenti

Facciamo riferimento al c.d. “Documento per la Consultazione” relativo all'attuazione dell'articolo 117-bis del Testo Unico Bancario in materia di remunerazione degli affidamenti e degli sconfinamenti, pubblicato dalla Banca d'Italia in data 28 maggio u.s., con il quale viene posta in consultazione la bozza della delibera che il Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio dovrebbe assumere per dare esecuzione alla normativa in oggetto (la “**Delibera CICR**”).

Previa consultazione con le proprie associate, Assosim, ringraziando per l'opportunità offerta di partecipare alla predetta consultazione, rileva quanto segue.

* * * * *

1. Ambito di applicazione delle disposizioni contenute all'articolo 117-bis TUB

La Delibera CICR non individua in modo inequivocabile i soggetti destinatari della disciplina dell'articolo 117-bis del Testo Unico Bancario.

ASSOSIM

L'articolo 1 (*Definizioni*) della Delibera CICR definisce come “*cliente*” “*un soggetto che ha in essere un rapporto contrattuale con l'intermediario*”; tali “*soggetti*” non comprendono i “*soggetti qualificati*” (quali, ad esempio, banche, società finanziarie, imprese di investimento, etc) indicati nello stesso articolo.

La nozione di “*cliente*” assume rilievo ai sensi dell'articolo 3 (*Affidamento*) che, con specifico riferimento alla normativa sulla c.d. “*commissione onnicomprensiva*” degli affidamenti concessi mediante apertura di credito, prevede che questo tipo di affidamenti “*possono comportare esclusivamente i seguenti oneri a carico del cliente*” (come definito all'articolo 1 (*Definizioni*)):

- a) una commissione onnicomprensiva;
- b) il tasso di interesse.

L'articolo 2 (*Ambito di applicazione*), che disciplina l'ambito di applicazione della Delibera CICR, individua i soggetti che sono sottoposti alla disciplina della delibera stessa con i termini “*consumatori*” e “*soggetti diversi dai consumatori*”. Non si comprende, tuttavia, se tali soggetti risolvano in modo esaustivo la categoria di “*cliente*” in quanto né il termine “*consumatori*” né quello di “*soggetti diversi dai consumatori*” è definito all'interno della Delibera CICR. L'utilizzo di diverse definizioni per descrivere l'ambito di applicazione di quest'ultima, pertanto, fa ragionevolmente ritenere che esista un *tertium genus* al quale la Delibera CICR non si applichi. Tale categoria può essere identificata con i soggetti che stipulano contratti oggetto di trattativa individuale, ossia i medesimi soggetti ai quali, secondo le disposizioni della Banca d'Italia in materia di “*Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*” (la “**Disciplina sulla Trasparenza**”), gli obblighi di informativa ivi prescritti a carico degli intermediari non trovano applicazione (cfr: “*non si applicano all'attività degli intermediari volta alla conclusione di contratti unilateralmente predisposti dal cliente o che costituiscono oggetto di trattativa individuale*”).

Tale conclusione appare supportata dal fatto che l'articolo 5 (*Disposizioni finali*) della Delibera CICR prevede che “*per assicurare trasparenza e comparabilità dei costi*” alla Delibera CICR si applica la Disciplina sulla Trasparenza, come sopra definita.

Si noti inoltre che, benché la Disciplina sulla Trasparenza e la Direttiva CICR abbiano finalità non coincidenti, la medesima *ratio* che giustifica l'esclusione di determinati soggetti dagli obblighi di informativa in materia di trasparenza può ben essere applicata anche alla disciplina di cui all'articolo 117-bis del Testo Unico Bancario: in

entrambi i casi, infatti, lo scopo è quello di tutelare clienti “inconsapevoli” o non sufficientemente preparati o dotati di forza contrattuale; al contrario, il cliente che sia in grado di negoziare e discutere un contratto, personalizzandolo, non necessita di determinate tutele aggiuntive rispetto a quanto previsto dalla disciplina esistente.

In conclusione, si ritiene ragionevole ritenere che le prescrizioni indicate nella Delibera CICR non siano applicabili a contratti unilateralmente predisposti dal cliente o che costituiscano oggetto di trattativa individuale.

Proponiamo pertanto che nel testo della delibera finale che verrà adottata dal CICR (la “**Delibera Finale**”) sia modificato il secondo periodo del comma primo dell’articolo 2 (*Ambito di applicazione*) della Direttiva CICR come segue: “***Essa si applica nei rapporti con i consumatori e in quelli con soggetti diversi dai consumatori esclusivamente qualora tali rapporti non siano disciplinati da contratti unilateralmente predisposti dal cliente o che siano stati oggetto di trattativa individuale tra cliente e intermediario: [...]***”.

* * *

2. *Ulteriori note e richieste*

Quanto sopra rappresenta l’unica richiesta di modifica da presentare al CICR che, se accolta, rende superflue le ulteriori note o richieste di cui ai punti che seguono.

Pertanto, qualora nella Delibera Finale i “contratti con negoziazione individuale” non venissero sottratti all’applicazione della disciplina dell’articolo 117-bis del Testo Unico Bancario, si propone quanto segue.

* * *

2.1. *Finanziamenti “multiborrower”*

Tenuto conto che, ai sensi dell’articolo 115 TUB, l’ambito di applicazione dell’articolo 117-bis TUB dovrebbe rivolgersi nei confronti delle “attività svolte nel territorio della Repubblica dalle banche e dagli intermediari finanziari”, si rappresenta la necessità che la normativa della Delibera CICR chiarisca se la stessa debba essere applicata in caso di contratti di finanziamento (con una o più parti di nazionalità italiana) sottoposti a legislazione diversa da quella italiana, ivi inclusi, tipicamente, i finanziamenti c.d.

“*multiborrower*”, aventi quali soggetti finanziati sia società italiane che società straniere, o quelli in cui i finanziatori siano anche soggetti stranieri.

A tale riguardo, si noti che l’applicazione della normativa in oggetto a finanziamenti c.d. “*sindacati*” o “*multiborrower*”, sottoposti a legge diversa da quella italiana, pregiudicherebbe gravemente la possibilità per le banche di investimento italiane di accedere al mercato del credito internazionale. Tali contratti infatti vengono redatti secondo i modelli prodotti dalla Loan Market Association (c.d. “LMA”), che rappresentano standard di mercato comunemente accolti e utilizzati da tutti gli operatori di mercato, ivi incluso per quanto riguarda la struttura delle commissioni.

Si chiede pertanto che nella Delibera Finale venga chiarito in modo non equivoco che un finanziamento stipulato fra soggetti tutti italiani sia retto dal diritto italiano e quindi sottoposto alla disciplina *de quo*, ma che, al contrario, la presenza di un *borrower* straniero o di finanziatori stranieri (sia alla data di firma del contratto che in prospettiva futura, sotto forma di c.d. “sindacazione”), retti dalla legge straniera, sottragga il finanziamento all’applicazione della disciplina in esame, lasciando spazio alla regolamentazione commissionale propria della documentazione standard internazionale.

2.2. *Affidamenti concessi per mezzo di “apertura di credito”*

La Delibera CICR, nello stabilire cosa debba intendersi per “apertura di credito”, fa un espresso rinvio all’articolo 1842 del codice civile che definisce l’apertura di credito come il contratto “*col quale la banca si obbliga a tenere a disposizione dell’altra parte una somma di danaro per un dato periodo di tempo o a tempo indeterminato*”. L’articolo 1843 del codice civile specifica ulteriormente che “*Se non è convenuto altrimenti, l’accreditato può utilizzare in più volte il credito, secondo le forme di uso, e può con successivi versamenti ripristinare la sua disponibilità*”.

Fermo restando quanto riportato nelle conclusioni del punto (1) che precede, si chiede che nella Delibera Finale venga rappresentato in modo esplicito che la disciplina in oggetto debba applicarsi solo alle linee di credito nelle quali a favore di un soggetto venga messa a disposizione una certa somma per un dato periodo di tempo, mediante erogazione della stessa in più utilizzi, *con facoltà di ripristino* della disponibilità della linea di credito mediante successivi versamenti (c.d. “*revolving facility*”). A tale riguardo proporremo inoltre di prevedere alcune esclusioni, relative (i) al fatto che l’importo del finanziamento sia inferiore in linea capitale a una somma prestabilita; e (ii) ad alcune tipologie di linee “*revolving*” aventi caratteristiche specifiche rispetto a una comune apertura di credito, ad esempio in quanto previste a servizio di un’operazione infrastrutturale o di *project finance*:

ASSOSIM

- linee di credito messe a disposizione per finanziare future acquisizioni (cd. *acquisition facilities*) e linee di credito a supporto di offerte pubbliche di acquisto;
- nelle operazioni di *project finance*, le linee di credito messe a disposizione della Società Progetto, finalizzate a coprire specifici fabbisogni relativi alla realizzazione del progetto e/o alla sua gestione, in particolare i costi di costruzione, gli eventuali costi di realizzazione aggiuntivi rispetto alle previsioni, le esigenze relative al capitale circolante il fabbisogno finanziario per l'IVA dovuta sui costi di costruzione, nonché le linee di credito che hanno lo scopo di anticipare il versamento dei mezzi propri dei contributi pubblici.

Si richiede inoltre che la Delibera Finale chiarisca in modo non equivoco che la disciplina di cui all'articolo 117-*bis* del Testo Unico Bancario non si applichi:

- (i) a linee di credito in cui viene messa a disposizione una certa somma di danaro, in uno o più utilizzi per un periodo di tempo determinato, *senza la possibilità di riutilizzo di quanto successivamente rimborsato* (c.d. "*term facility*" o "*acquisition facility*" o "*capex facility*"), a prescindere dalla durata del c.d. "periodo di disponibilità", ossia al periodo entro il quale il prestatore può richiedere l'erogazione del finanziamento; e
- (ii) a operazioni che non prevedono utilizzi per cassa ma solo per firma, ossia garanzie personali (c.d. "*guarantee*" o "*performance bond facility*").

2.3. Calcolo della c.d. "commissione onnicomprensiva" nelle aperture di credito

Con specifico riferimento agli affidamenti concessi mediante apertura di credito, la terminologia utilizzata dalla Delibera CICR non definisce in modo puntuale il metodo che dovrebbe essere utilizzato per il calcolo della c.d. "*commissione onnicomprensiva*".

L'articolo 3 (*Affidamento*) della Delibera CICR stabilisce che tale commissione deve essere "*calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente e alla durata dell'incarico*". A tale riguardo, si chiede che la Delibera Finale chiarisca in modo inequivocabile se la commissione in oggetto debba essere calcolata ed applicata sull'intero importo messo a disposizione del cliente, indipendentemente dall'utilizzo dell'apertura di credito, o se debba calcolarsi limitatamente all'importo di volta in volta messo a disposizione e non utilizzato da parte del cliente.

ASSOSIM

L'articolo in esame prevede inoltre che l'ammontare della commissione “*non può superare lo 0,5 per cento, per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente*”. Tale espressione, oltre a ribadire le perplessità indicate sopra, non chiarisce se:

- (i) la “*commissione onnicomprensiva*” debba essere una sola o se possano essere più di una a condizione che la loro somma sia coerente con il tetto massimo previsto dalla Delibera CICR;
- (ii) possa essere pagata anticipatamente alla firma o alla prima erogazione per l'intero ammontare massimo della stessa (*i.e.* 2,00 per cento annuale sull'intero ammontare del finanziamento) oppure se necessariamente la commissione debba maturare ed essere pagato solo *pro rata temporis* trimestralmente;
- (iii) quale conseguenza del punto (ii) che precede, il tetto massimo dello 0,5 per cento per trimestre debba essere inteso come un importo complessivo del 2,00 per cento annuale in ragione d'anno da moltiplicare per gli anni di durata del finanziamento accordato (consentendo, ad esempio, di incassare una commissione *up-front* del 6,00 per cento per un finanziamento di durata pari a 3 anni) oppure se si debba intendere che la commissione possa valere esclusivamente *pro rata temporis* sull'anno.

Si chiede che la Delibera Finale confermi che la commissione possa essere pagata anticipatamente alla firma o alla data di prima erogazione, per l'intero ammontare massimo della stessa, o, in subordine, per l'ammontare annuale, e chiarisca altresì i dubbi sopra esposti.

2.4. Limiti alla “*onnicomprensività*” della commissione di cui all'articolo 3 (Affidamento)

La definizione di “*onnicomprensività*” della c.d. “*commissione onnicomprensiva*” indicata nel comma secondo, paragrafo i), dell'articolo 3 (Affidamento), appare generica e non chiarisce, in particolare, cosa debba intendersi per “*ogni altro corrispettivo per attività che sono a esclusivo servizio del finanziamento*”.

A tale proposito, si ritiene che le eventuali commissioni di agenzia (c.d. “*agency fees*”, relative ai servizi forniti e ai costi sostenuti dalla banca agente nell'ambito di finanziamenti che prevedono la presenza di più finanziatori) non debbano rientrare nell'ambito di applicazione della normativa, posto che tali commissioni afferiscano ad attività che, pur connesse con il finanziamento, si riferiscono ad attività di carattere amministrativo o gestionale a favore dei finanziatori. L'articolo 117-*bis* del Testo Unico

ASSOSIM

Bancario peraltro non si concilia con le strutture delle commissioni normalmente utilizzate sul mercato nazionale e internazionale dei finanziamenti sindacati, che necessitano di un soggetto che svolga il ruolo di agente al fine di coordinare e semplificare il flusso informativo tra debitore e finanziatori.

* * *

Si resta a disposizione per ogni chiarimento e si coglie l'occasione per porgere i migliori saluti.

Il Segretario Generale
Gianluigi Gugliotta

