GITTI AND PARTNERS

Associazione tra Professionisti

20123 Milano – Via Dante, 9
Tel. 02 7217091 – Fax 02 72170950

25121 Brescia – Piazza della Loggia, 5
Tel. 030 2408120 – Fax 030 2939483

NEWSLETTER N.1/ AGOSTO 2016

PEGNO NON POSSESSORIO, PATTO MARCIANO E BANCHE: MISURE DEFINITIVE PER AGEVOLARE IL RECUPERO DEI CREDITI.

La **legge 30 giugno 2016, n. 119**, entrata in vigore lo scorso 2 luglio, ha convertito con modificazioni, il **decreto legge 3 maggio 2016, n. 59**, recante "disposizioni urgenti in materia di procedure esecutive e concorsuali, nonché a favore degli investitori in banche in liquidazione", e ha reso così definitive alcune misure fortemente innovative, introdotte per l'appunto in via d'urgenza alla luce della recente cronaca finanziaria.

Si tratta del **pegno mobiliare non possessorio**, già nella definizione un ossimoro rispetto all'omonima classica garanzia reale mobiliare che esige lo spossessamento ai fini costitutivi, e del **patto marciano**, istituto ignoto al codice civile ma ampiamente considerato dalla tradizione dogmatica e dalla giurisprudenza, ed ora piegato ad esigenze di semplificazione e snellimento delle procedure di recupero dei crediti.

Infatti, la *ratio* generale e comune ad entrambe le nuove fattispecie, dichiarata dal Ministero dell'economia e delle finanze, consiste nel munire gli istituti di credito di "procedure semplificate e celeri per recuperare le somme erogate in caso di inadempimento nel pagamento delle rate", così da consentire loro "spazi maggiori in bilancio per erogare prestiti alle imprese".

IL PEGNO NON POSSESSORIO

Il **pegno non possessorio** prescinde dal requisito costitutivo dello spossessamento e permette così al debitore di continuare ad utilizzare il bene – ad esempio, un macchinario industriale – nelle proprie attività di impresa per mantenere o persino incrementare il proprio fatturato e, di conseguenza, la garanzia generica offerta ai creditori.

La possibilità di ricorrere a questa forma di garanzia innovativa è condizionata al riscontro di specifici requisiti, di natura sia soggettiva sia oggettiva.

In particolare, la normativa richiamata consente a "**gli imprenditori iscritti nel registro delle imprese**" (quindi, non solo alle società di capitali, ma anche agli imprenditori individuali) di costituire il pegno non possessorio su "**beni mobili, anche immateriali, destinati all'esercizio dell'impresa e**", grazie ad una estensione prevista in sede di conversione, pure "**sui crediti derivanti da o inerenti tale esercizio**"; ciò, a garanzia de "**i crediti loro concessi, presenti e futuri, se determinati o determinabili, e con la previsione dell'importo massimo garantito**".

Riguardo, in particolare, all'oggetto del pegno non possessorio, i beni "**possono essere esistenti o futuri, determinati o determinabili anche mediante riferimento ad una o più categorie merceologiche o a un valore complessivo**". Il legislatore altresì sancisce la rotatività del pegno non possessorio, poiché, ove non sia diversamente previsto, il costituente "è autorizzato a trasformare o alienare … o comunque a disporre dei

beni gravati da pegno. In tal caso il pegno si trasferisce, rispettivamente, al prodotto risultante dalla trasformazione, al corrispettivo della cessione … o al bene acquistato con tale corrispettivo".

L'assenza di spossessamento viene compensata con oneri di forma-contenuto e con adempimenti pubblicitari richiesti ai fini della valida costituzione del pegno non possessorio.

Quanto alla forma-contenuto, "**il contratto costitutivo, a pena di nullità, deve risultare da atto scritto** con indicazione del creditore, del debitore e dell'eventuale terzo concedente il pegno, la descrizione del bene dato in garanzia, del credito garantito e dell'importo massimo garantito". Quanto alla pubblicità costitutiva, "**il pegno non possessorio si costituisce esclusivamente con la iscrizione in un registro informatizzato**" tenuto presso l'Agenzia delle Entrate. L'iscrizione ha durata decennale, rinnovabile prima della scadenza.

Il pegno non possessorio è inoltre caratterizzato da **peculiari procedure di escussione**, alternative tra loro. Il creditore, infatti, ha facoltà di procedere: (i) alla vendita, tramite processo competitivo, dei beni oggetto del pegno, trattenendo il corrispettivo fino a concorrenza della somma garantita; (ii) alla escussione dei crediti oggetto di pegno, sempre fino a concorrenza della somma garantita; (iii) ove previsto nel contratto costitutivo, alla locazione dei beni oggetto di pegno, imputando i canoni al soddisfacimento del proprio credito, ovviamente fino a concorrenza della somma garantita; (iv) all'appropriazione dei beni pegnati, fino a concorrenza della somma garantita, a condizione che il contratto costitutivo preveda anticipatamente tale eventualità nonché i criteri e le modalità di valutazione dei beni e dell'obbligazione garantita.

IL PATTO MARCIANO

Il patto marciano, al pari del pegno non possessorio, costituisce una innovativa forma di garanzia, ora disciplinata dall'**articolo 48 *bis* del Testo Unico Bancario**, rubricato "Finanziamento alle imprese garantito da trasferimento di bene immobile sospensivamente condizionato".

Dunque, oggi "**il** contratto di **finanziamento concluso tra un imprenditore e una banca o altro soggetto** autorizzato a concedere finanziamenti nei confronti del pubblico **ai sensi dell'articolo 106**" del Testo Unico Bancario "**può essere garantito dal trasferimento**, in favore del creditore o di una società dallo stesso controllata o al medesimo collegata …, **della proprietà di un immobile** (ad eccezione della cosiddetta abitazione principale) o di un altro diritto immobiliare (*sic*!) dell'imprenditore o di un terzo, sospensivamente condizionato all'inadempimento del debitore". In caso di inadempimento, il creditore "ha diritto di avvalersi degli effetti del patto …, purché al proprietario sia corrisposta l'eventuale differenza tra il valore di stima del diritto e l'ammontare del debito inadempiuto e delle spese di trasferimento".

Il patto marciano, in definitiva, permette alla banca o all'intermediario finanziario creditore di conseguire **l'assegnazione in via stragiudiziale degli immobili posti a garanzia del finanziamento**. Secondo le stime del Ministero dell'economia e delle finanze, i tempi si ridurrebbero a soli sette - otto mesi, contro i quaranta in media necessari per le esecuzioni immobiliari attraverso la procedura giudiziale.

Il patto marciano può essere stipulato sia in sede di conclusione di un nuovo contratto di finanziamento sia, per i contratti già in corso, **in sede di rinegoziazione** delle condizioni contrattuali originarie. Ai fini dell'opponibilità ai terzi, il patto marciano deve essere trascritto nei registri immobiliari.

L'efficacia del patto marciano, come si è detto, è **sospensivamente condizionata all'inadempimento del debitore**. Il legislatore fornisce una nozione di inadempimento atta a integrare la condizione sospensiva, che

si verifica, con riferimento a finanziamenti rimborsabili in rate mensili, "quando il mancato pagamento si protrae per oltre nove mesi dalla scadenza di almeno tre rate, anche non consecutive … o per oltre nove mesi dalla scadenza anche di una sola rata", con riferimento a finanziamenti con rimborso rateale secondo scadenze superiori al mese; "ovvero, per oltre nove mesi", quando il finanziamento deve essere rimborsato in unica soluzione alla scadenza finale, decorrenti da tale scadenza. La legge di conversione del decreto legge n. 59/2016 ha precisato che il periodo di nove mesi è elevato a dodici mesi nel caso in cui alla data di scadenza della prima delle rate, anche non mensili, non pagate, il debitore abbia già rimborsato il finanziamento in misura almeno pari all'85% della quota capitale.

Al verificarsi dell'inadempimento, così definito, il creditore può notificare al debitore "una dichiarazione di volersi avvalere degli effetti del patto"; decorsi sessanta giorni dalla notifica, il Presidente del Tribunale del luogo in cui si trova l'immobile, su domanda del creditore, nomina un perito per la stima dell'immobile stesso. La condizione sospensiva di inadempimento "si considera avverata al momento della comunicazione al creditore del valore di stima".

Infine, viene previsto un "atto notarile di avveramento della condizione", anche unilaterale, di tenore ricognitivo dell'avvenuto trasferimento dell'immobile a seguito della sopravvenuta efficacia del patto marciano, da trascriversi nei registri immobiliari.