

Segnalazione

ai sensi dell'art. 22 della legge 10 ottobre 1990 n. 287

relativa a:

*“La procedura per la portabilità dell’ipoteca nei contratti di mutuo”*

inviata a:

Ministero dello Sviluppo Economico  
ABI - Associazione Bancaria Italiana  
CNN - Consiglio Nazionale del Notariato

L’Autorità ritiene che i recenti interventi legislativi, prima il d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito con modifiche dalla legge 4 agosto 2006, n. 248 e successivamente il d.l. 31 gennaio 2007 n. 7, convertito con modifiche dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, costituiscono uno stimolo per favorire la mobilità della clientela e lo sviluppo di dinamiche concorrenziali piene tra gli operatori nell’offerta dei servizi finanziari. Allo stato, tuttavia, la fase di transizione innescata da tali interventi stenta a completare il proprio percorso, con grave danno per i consumatori e più in generale per il sistema economico inteso nel suo complesso. In particolare, è palese come tale fase di stallo riguarda la possibilità di consentire pienamente ed effettivamente la c.d. portabilità dei mutui, così come delineata dall’art. 8 del citato d.l. n. 7/2007, come modificato dalla legge n. 40/2007. La possibilità per il cliente di beneficiare, mettendo in concorrenza le offerte attraverso la surrogazione del mutuo e delle relative garanzie accessorie, di condizioni economiche più favorevoli acquista evidentemente ancora più rilevanza nel contesto economico attuale caratterizzato da un rialzo dei tassi di interesse.

In questo contesto, si inserisce l’iniziativa dell’Associazione Bancaria Italiana (di seguito anche ABI) e del Consiglio Nazionale del Notariato (di seguito anche CNN) di condividere *“la procedura per la portabilità dell’ipoteca nei contratti di mutuo”* il cui contenuto è stato recentemente reso noto al mercato e alla scrivente Autorità. Al riguardo, l’Autorità, in questa specifica e delicata fase dei mercati e nella prospettiva di favorire la piena attuazione della portabilità del mutuo ritiene opportuno svolgere alcune osservazioni su questa iniziativa di autoregolamentazione.

In primo luogo, si osserva che una condivisione delle procedure in materia di portabilità del mutuo può avere effetti positivi sulle dinamiche concorrenziali dei mercati interessati soltanto nel caso in cui siano lasciati ampi spazi di autonomia agli operatori. In altri termini, la procedura delineata non deve costituire un percorso obbligato o preferenziale per l’attuazione della portabilità del mutuo. Ciò anche considerando che lo stesso legislatore non ha sentito l’esigenza di inquadrare l’attuazione della portabilità dei mutui in specifiche iniziative di autoregolamentazione collettiva, diversamente da quanto è accaduto, ad esempio, con l’individuazione dell’importo massimo delle penali per l’estinzione anticipata dei mutui stipulati anteriormente all’intervento normativo in questione. D’altra parte, l’art. 8 del decreto Bersani richiama un istituto - la surrogazione di cui all’art. 1202 del c.c. - già delineato da tempo nel nostro ordinamento giuridico, sebbene con portata applicativa sino ad oggi residuale, la cui operatività non presupponesse procedure concordate. Pertanto, dovrebbe essere chiaro che l’operatore, sia per iniziativa propria che in

presenza di eventuali sollecitazioni da parte della clientela in tal senso, possa attuare la portabilità dei mutui con modalità diverse da quelle condivise dall'ABI e dal CNN.

In parziale connessione con quanto appena osservato, si rileva che la procedura delineata sembra presupporre che la surrogazione del mutuo si attui attraverso una costante triangolazione dei soggetti coinvolti (banca originaria, nuova banca e cliente finale). Ciò si evince sia dal momento di avvio della procedura, che trae origine da una precisa richiesta della nuova banca alla banca originaria, sia dal momento finale che dovrebbe sfociare nella stipulazione di un “atto unico”, nel quale tutti i soggetti interessati sono presenti. Da un punto di vista concorrenziale, si manifesta la preoccupazione che tale opzione possa non essere efficace, favorendo l’instaurarsi di dinamiche improprie tra gli operatori e il permanere della clientela con la banca originaria. Non è del tutto chiaro infatti come una piena attuazione di strumenti volti a garantire la mobilità della clientela si possa realizzare consentendo la partecipazione diretta della banca originaria anche alla stipulazione del rapporto contrattuale tra il cliente e la nuova banca.

Inoltre, vale evidenziare che alcune soluzioni prospettate dall'ABI e dal CNN meritano delle riflessioni. E' utile premettere che in questa sede non si vuole entrare nel merito di questioni giuridiche complesse e caratterizzate da elevato tecnicismo ma si vogliono svolgere alcune osservazioni, soffermandosi su alcuni punti della procedura e senza alcuna pretesa di esaustività, al fine di assicurare che la portabilità del mutuo possa essere attuata con la massima celerità e il massimo contenimento dei costi.

1) Seguendo lo schema della procedura individuata, giova soffermarsi sugli “atti necessari” individuati, vale a dire “il nuovo contratto di mutuo”, “la quietanza di pagamento” rilasciata dalla banca originaria in cui il debitore dichiara la provenienza della somma impiegata nel pagamento e “il consenso alla surrogazione .....” con cui il debitore surroga la nuova banca mutuante nei diritti di garanzia della banca originaria. Mentre i primi due atti sono menzionati dall'art. 1202 del c.c., espressamente richiamato dall'art. 8 comma 1 del d.l. Bersani attualmente in vigore, la necessità del terzo atto, con ulteriore onere in capo al debitore/cliente, non appare del tutto scontata. Infatti, la surrogazione sembrerebbe realizzarsi sostanzialmente attraverso la stipulazione del nuovo contratto di mutuo, ove, verosimilmente, verrà indicato che la nuova banca, d'accordo con il debitore, si avvale delle garanzie accessorie già esistenti; inoltre, l'art. 2843 del c.c., ai fini dell'annotazione della surrogazione dell'ipoteca, si limita a richiedere un titolo idoneo, senza menzionare un documento *ad hoc* in capo del debitore. Analoghe perplessità, sempre in un'ottica di massimo contenimento dei passaggi necessari all'effettiva realizzazione della surrogazione, potrebbero esprimersi sulla necessità che la banca originaria, una volta soddisfatto il suo credito, presti il consenso alla surrogazione dell'ipoteca; ciò anche

considerando che il consenso della banca originaria non appare richiesto per la surrogazione del mutuo (vale a dire il credito principale al quale l’ipoteca accede) e, a maggiore ragione, non dovrebbe essere richiesto per la surrogazione dell’ipoteca.

2) Passando poi alla forma di questi atti, l’Autorità prende atto che la procedura delineata sostanzialmente sembra presupporre un pieno coinvolgimento della figura del notaio. Sebbene tale coinvolgimento possa assicurare alcuni vantaggi in termini di certezza e veridicità degli atti, si evidenzia la necessità di evitare che formalità ulteriori rispetto a quelle imposte dalla normativa vigente, si traducano in appesantimenti della procedura di “portabilità” sia in termini di tempo che in termini di costi economici, rischiando di disincentivare anziché favorire l’effettiva praticabilità della surrogazione dei mutui e delle relative garanzie accessorie. Non sarebbe condivisibile, da un punto di vista concorrenziale, che venissero imputati, direttamente o indirettamente, sui clienti finali costi non proporzionati e giustificati dalle caratteristiche della transazione che di volta in volta viene in essere. Tali costi potrebbero contribuire a rendere non conveniente la portabilità dei mutui, disincentivando alla radice lo sviluppo effettivo di questo strumento. Vi è, infatti, la necessità di garantire la piena libertà da parte delle banche nel competere anche in termini di semplificazione della procedura e assunzione dei costi per garantire la surrogazione alle migliori condizioni per il consumatore.

3) Sulla parte del documento denominato procedura, si ritiene opportuno fugare alcune incertezze che lo stesso suscita in ordine alla comunicazione da parte della banca originaria alla nuova banca dell’importo del debito residuo. Giova sottolineare che una chiara e puntuale informazione sull’importo residuo del mutuo costituisce un requisito preliminare ed essenziale per l’attivazione del processo di ricerca da parte del cliente di una nuova banca alternativa. E’ pertanto, fondamentale che la procedura condivisa dall’ABI e dal CNN non incida sulla piena libertà alla clientela di richiedere direttamente alla propria banca (ad esempio, *on line* o recandosi allo sportello bancario di riferimento) lo stato del rapporto di mutuo in corso, completa dell’indicazione di tutti gli oneri dovuti, e che tale informazione, nel quadro di un’effettiva trasparenza dei rapporti contrattuali banca/cliente, sia resa, anche in forma cartacea (ad esempio, stampa dal computer) in tempi pressoché istantanei. Infatti, nella fase di ricerca e dei primi contatti con la possibile banca nuova mutuante è essenziale che il cliente e gli stessi operatori siano posti nelle condizioni di interagire senza il coinvolgimento nella procedura della banca originaria, coinvolgimento che potrebbe determinare il rischio di condotte volte a disincentivare la stessa portabilità.

4) Inoltre la tempistica della procedura dovrebbe essere funzionale allo scopo di celerità che l’accordo si propone di perseguire, incentivando gli operatori a porre tutti i passaggi tempestivamente, nei tempi più rapidi possibili. Al riguardo, si osserva che il

termine di 15 gg. indicato per la comunicazione dell'importo del debito residuo sopra richiamato appare un termine molto ampio che rischia di non incentivare lo sviluppo di effettive *best practice* nel mercato. Inoltre, posto che l'iniziativa di autoregolamentazione dovrebbe assicurare alle banche piena autonomia al riguardo, anche senza improprie quantificazioni di giorni, la stessa potrebbe correttamente incentivare la diffusione di *best practice* sia con riferimento ad altre fasi della procedura sia della procedura intesa nel suo complesso (in particolare, nel caso in cui si opti per soluzioni diverse da quelle dell'atto unico, la tempistica entro quale la banca originaria si impegna a rilasciare la quietanza che costituisce una componente essenziale della procedura).

5) Sulla fase di fattibilità dell'operazione e sui costi ad essa connessi, l'Autorità condivide, ovviamente, l'esigenza che la nuova banca svolga adeguata istruttoria sul profilo di rischio della clientela. Tuttavia, la procedura delineata potrebbe generare dubbi sulla piena autonomia di cui ogni banca gode nelle proprie scelte organizzative al riguardo. Si noti infatti che la surrogazione di un mutuo poggia su una documentazione esistente, utilizzata in sede di negoziazione del mutuo originario; pertanto, sebbene non sono possibili generalizzazioni, la procedura concordata tra ABI e CNN potrebbe non tenere in debito conto la peculiarità della fattispecie di surrogazione rispetto alla stipulazione di un mutuo *ex novo*, incentivando l'applicazione di costi ingiustificati. Infatti, e più in generale, la surrogazione, affinché possa esplicare positivamente la funzione di rendere effettiva la mobilità della clientela, deve essere attuata, sia da parte della banca originaria che dalla banca surrogante, limitando i costi a quanto strettamente necessario e dando piena attuazione alla logica delineata dallo stesso art. 8, ove si specifica che la surrogazione - oltre ad essere senza formalità - deve essere senza impedimenti o oneri in capo al debitore. Ciò, evidentemente, dovrebbe trovare piena applicazione anche con riferimento all'applicazione da parte della banca originaria della penale di estinzione anticipata, penale che appare un indebito costo che potrebbe disincentivare l'effettiva realizzazione della surrogazione del mutuo.

Alla luce di quanto esposto, si osserva che le iniziative di autoregolamentazione possono contribuire a dinamiche positive virtuose. Tuttavia, perché ciò accada, appare necessario che tali iniziative delineino soluzioni che siano effettivamente orientate a sviluppare la *best practice* e a tutelare le esigenze dei consumatori, senza indurre il rischio di condotte coordinate tra gli operatori su variabili concorrenziali significative.

In questo contesto, e fatte salve, laddove ne sussistono i presupposti, altre forme di intervento dell'Autorità nello svolgimento dei propri compiti istituzionali, l'iniziativa intrapresa dall'ABI e dal CNN potrebbe non avere individuato le soluzioni, per un verso, coerenti con lo sviluppo di efficaci dinamiche concorrenziali, e, per l'altro, meno onerose e

complesse tra quelle possibili, tenendo massimamente in considerazione l'esigenza di semplificazione, celerità e contenimento dei costi della procedura.

Si auspica che il mercato possa dimostrare quella vitalità che ad oggi è ancora mancata. E' essenziale che, con particolare riferimento all'offerta dei mutui, si possano instaurare pressioni competitive effettive volte a favorire una naturale riduzione dei prezzi. Ciò può avvenire non soltanto attraverso la surrogazione ma anche con la rinegoziazione dei mutui. Tuttavia, perché questi due strumenti possano portare effettivi benefici è essenziale che l'autoregolamentazione e i singoli operatori si muovano nel senso di rendere gli stessi entrambi ugualmente percorribili, senza indurre possibili ingiustificati oneri (economici e non) sull'uno o sull'altro strumento.

IL PRESIDENTE  
*Antonio Catricalà*