

## IL TRAVAGLIATO ITER GIURIDICO DELLA RIFORMA DELLE BANCHE POPOLARI: PERPLESSITÀ E LIMITI DELLA RIFORMA ATTUALE

dell'Avv. Prof. Adriano Tortora.

Nate in Germania nell'Ottocento ed "importate" in Italia da Luigi Luzzatti, le banche popolari adottano un modello di business incentrato sulla costruzione di rapporti stretti e duraturi con il territorio, legandosi a piccole/medie imprese e famiglie. Questo modello, chiamato relationship banking (credito di relazione) ha sempre favorito l'espansione della base sociale. Nel diritto italiano, le banche popolari sono istituti di credito di norma costituiti come società cooperative, che si distinguono dalle banche aventi natura giuridica di società per azioni, per alcune peculiarità:

- a) limite di possesso: le quote investite da ogni socio non possono superare lo 0,5% del capitale sociale;
- b) mutualità: la maggioranza almeno relativa delle quote (o delle azioni se lo statuto prevede la suddivisione del proprio capitale sociale in azioni) deve essere detenuta da clienti dell'istituto, il che significa che una porzione consistente dei servizi viene offerta ai soci;
- c) voto capitario: ogni azionista vale un solo voto in assemblea, a prescindere dal numero di quote (o azioni) possedute;
- d) clausola di gradimento: consiste nella espressione, da parte di un organo sociale specificamente indicato (per esempio l'assemblea, il consiglio di amministrazione o l'amministratore delegato), di un nulla osta a cui è subordinato l'ingresso di un nuovo socio<sup>1</sup>.

Come riportato dalle riforme delle banche popolari e delle banche di credito cooperativo, il t.u.b. (art. 28) e le disposizioni di vigilanza della Banca d'Italia confermano che «l'attività bancaria da parte di società cooperative è riservata alle banche popolari e alle banche di credito cooperativo». Le banche

---

<sup>1</sup> <http://www.rivistapaginauno.it/banche-riforma-popolari.php>

cooperative dunque sopravvivono, ma vengono meno sia le banche popolari di grosse dimensioni di fatturato, sia le banche di credito cooperativo "monadi", esistenti al di fuori di un gruppo bancario cooperativo. Ne deriva un ridimensionamento del pluralismo delle forme bancarie; nel primo caso quantitativo, tramite la riduzione del numero delle banche popolari; nel secondo caso qualitativo, attraverso il riassetto organizzativo quasi a parità numerica degli enti interessati. Viene modificata, quindi, la disciplina delle banche popolari (che sopravvivono come cooperative) e delle banche di credito cooperativo, che continuano l'attività nella nuova dimensione di gruppo. Nel razionalizzare i regimi delle banche cooperative il legislatore ha accorciato la distanza con la definizione di cooperativa prevista dal codice civile. Il testo riformato dell'art. 150-bis t.u.b. ha modificato il numero di norme non afferenti alle cooperative, rispettivamente, alle banche di credito cooperativo (primo comma) e alle banche popolari (secondo comma), ora ripartite in due elenchi. Tuttavia, la concreta efficacia delle previsioni divenute disponibili anche alle banche cooperative dipende, nella maggior parte dei casi, da una scelta statutaria pienamente volontaria da parte dell'Istituto stesso. La riduzione del numero delle banche popolari in forma cooperativa deriva dall'introduzione della soglia di otto miliardi di euro di attivo (art. 29, comma 2-bis, t.u.b.), al di sopra della quale la banca deve adottare scopo lucrativo e la forma di società per azioni, in mancanza di tali modifiche ridurre l'attivo o entrare in liquidazione. Il termine per provvedere è di un anno dal rilevato superamento del limite, pena l'applicazione da parte delle autorità di vigilanza di rimedi di crescente intensità sanzionatoria, fino alla revoca dell'autorizzazione bancaria (art. 29, commi 2-bis e 2-ter, t.u.b.).

Il Consiglio di Stato ha poi sospeso in via cautelare alcune disposizioni di vigilanza emanate dalla Banca d'Italia con riguardo alla trasformazione delle banche popolari, soprattutto il succitato termine entro il quale procedere alla trasformazione, investendo successivamente la Corte Costituzionale della vicenda. La Consulta ha rilevato anzitutto che le limitazioni previste costituiscono un ragionevole bilanciamento fra la tutela dei diritti del socio recedente e l'interesse generale alla stabilità del sistema finanziario. Esse sono strettamente collegate alla situazione prudenziale della banca, nel senso che il rimborso può

essere limitato dalla banca solo se, nella misura e nello stretto tempo in cui ciò sia necessario per soddisfare le esigenze prudenziali. Qualora la banca assuma misure limitative del rimborso del socio recedente, spetta agli amministratori verificare periodicamente la situazione prudenziale della banca, nonché la permanenza delle condizioni che ne hanno imposto l'adozione, e prendere i provvedimenti conseguenti, ove esse siano venute meno. In tal caso, se il rimborso è stato differito, il credito del recedente deve considerarsi esigibile; se è stato ridotto quantitativamente, le azioni non rimborsate sono restituite al recedente. È quindi scongiurato, anche con riferimento alla tutela fornita dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, l'effetto espropriativo temuto.

Le regole prudenziali dell'Unione europea in materia bancaria – in particolare sulle condizioni per computare le azioni nel capitale primario delle banche – non lasciano al legislatore nazionale alcuna facoltà di scelta tra le due presunte "opzioni", ossia la limitazione quantitativa del rimborso del socio recedente e il suo rinvio, ma gli impongono di attribuire alla banca il potere di adottarle entrambe. Solo così le azioni possono essere considerate strumenti del capitale primario di classe 1. Pertanto, la censura al decreto sulle banche di aver preferito la soluzione più onerosa per il socio recedente è infondata, dal momento che il legislatore non aveva margini di scelta.

Quanto alla seconda questione, la Corte ha escluso che il potere della Banca d'Italia di disciplinare le modalità delle limitazioni del rimborso delle azioni, in caso di recesso a seguito di trasformazione della società, contrasti con i parametri costituzionali indicati nell'ordinanza di rimessione. Contrariamente a quanto ritenuto dal Consiglio di Stato, la norma contestata non è una previsione di delegificazione, perché non attribuisce all'Istituto di vigilanza la facoltà di adottare una disciplina "sostitutiva" di quella dettata dalla legge né fa derivare dall'entrata in vigore della fonte secondaria la cessazione di efficacia di disposizioni delegificate. Considerato inoltre che, nella definizione della disciplina ad essa affidata, alla Banca d'Italia non spetta alcuna valutazione politico discrezionale sugli interessi in gioco e che il suo potere è fortemente circoscritto dai regolamenti europei, secondo la Corte non sussiste nemmeno violazione del principio di legalità sostanziale.

Recentemente il Consiglio di Stato si è nuovamente espresso sulla questione definendo che, le questioni poste dagli Istituti promotori dei quesiti ruotano, di fatto, intorno a tre ragioni principali: risulterebbe incongrua e priva di fondamento giuridico, soprattutto di rango sovranazionale, la fissazione in 8 miliardi di euro della soglia di attivo al superamento della quale una banca popolare italiana sarebbe costretta a sottomettersi ad una delle tre opzioni alternative date dalla riforma, ovvero: trasformazione in società per azioni della banca popolare, riduzione del suo attivo al di sotto della predetta soglia di 8 miliardi di euro e liquidazione. Tale limite minimo sarebbe eccessivamente esiguo, soprattutto in relazione alla circostanza che i riferimenti a cui mirare sarebbero potuti essere altri, soprattutto in ambito Comunitario. Risultano quindi adeguate le considerazioni espresse dalla Corte Costituzionale, secondo la quale l'individuazione di questa soglia rientra nelle libere potestà decisionali del Legislatore nazionale, tenuto conto dell'obiettivo che si era inteso perseguire tramite l'individuazione di questo limite quantitativo, ovvero quello di abbracciare quante più significative (per volumi operativi) banche popolari nazionali ed intervenire sotto un profilo di governance facendo in modo che loro forma societaria divenisse più coerente con le dinamiche proprie del mercato di riferimento e ne garantisse una maggiore contendibilità oltre che promuoverne una maggiore trasparenza.

Tuttavia non si può fare a meno di rilevare il forte legame di tale questione con il tema, (forse ancor più rilevante) dei limiti al rimborso al socio, il quale, nell'ipotesi in cui decidesse di recedere, in occasione della trasformazione di una banca popolare in società per azioni, delle proprie azioni e degli eventuali altri suoi strumenti di capitale riferibili alla banca popolare prima della trasformazione.

Le perplessità circa la soglia di attivo di 8 miliardi di euro scelta dal Legislatore nazionale, come parametro, superato il quale, una banca popolare nazionale è tenuta a scegliere tra una delle tre opzioni alternative innanzi dette risultano evidenti. Assumendosi come vero il complesso delle prerogative (che andrebbero ormai considerate superate, se non addirittura dannose, per un corretto e prudente esercizio di attività bancaria, specie quando essa si espanda oltre un

certo limite di fatturato), l'introduzione in Italia di una soglia così bassa – al superamento del quale, una di esse non potrebbe (per la sopravvivenza stessa della sua attività) fare a meno di trasformarsi in società per azioni – finirebbe per determinare condizioni sfavorevoli all'opportunità di un siffatto modello organizzativo (quello della banca popolare) dell'attività bancaria, ponendo quelle residue (contenute ormai in limiti dimensionali eccessivamente esigui) in posizioni di inferiorità, rispetto ad altre analoghe realtà aventi base però, in Paesi diversi dell'Unione. Si evidenziano inoltre, ulteriori margini di perplessità in merito alla fondatezza della questione specie perché, essendo l'obiettivo della riforma subordinato al raggiungimento di un equilibrio tra forma giuridica e dimensione di una banca popolare, per un verso, e rispetto delle regole prudenziali di matrice europea nell'esercizio della connessa attività bancaria, dall'altro; sarebbe stato verosimilmente utile che i promotori del dubbio interpretativo offrissero, in termini di prova, una più tangibile dimostrazione che l'assetto organizzativo e funzionale di una banca popolare, non più di esigua dimensione, non nuocesse, in alcun caso e sotto alcun profilo, ad un soddisfacente rispetto delle regole prudenziali di settore.

Ulteriori dubbi sorgono circa le limitazioni previste sempre dalla normativa in esame, al rimborso della quota del socio in caso di suo recesso, per evitare che la possibile liquidazione della banca trasformata, possa collidere con la normativa di fonte comunitaria in materia di aiuti di Stato. Ciò perché la garanzia a finalità prudenziale che discenderebbe dalla limitazione, (anche in toto ed anche sine die), del rimborso del socio recedente, avverrebbe con risorse economiche di privati (i soci) rese (coattivamente) disponibili per la banca popolare, non già con altre risorse sue proprie. Orbene, la circostanza che tali risorse non sono pubbliche (farebbe di per sé, venire meno un importante indice sintomatico di un sospetto aiuto di Stato), si potrebbe dubitare della fondatezza del quesito altresì in rapporto ad un altro indice sintomatico, ossia quello della selettività della misura criticata. Non v'è dubbio, invero, che al di sopra della soglia citata precedentemente, qualunque banca popolare interessata dalla riforma di cui al d.l. n. 3 è soggetta alla osteggiata disciplina limitativa. Occorre pertanto restare in attesa delle pronunce della Corte Europea, auspicando che

esse muovano nel senso di rettificare tutti i legittimi dubbi che sorgono allo stato attuale dei fatti<sup>2</sup>.

La totalità delle questioni emerse risultano adesso al vaglio della Corte Europea, la quale si pronuncerà su diversi punti tra quelli appena evidenziati. A conti fatti però, a tre anni dalla sua entrata in vigore, la legge che ha riformato le banche popolari cancellando il voto capitario, non ha ancora palesato i vantaggi di cui si diceva fosse portatrice. Le ex popolari rimaste - due sono sparite (Veneto banca e Bpvi), due si sono fuse assieme (Banco Popolare e Bpm) - sono quelle che hanno registrato la peggior performance in Borsa dal 2015 e che scambiano tutt'ora a maggior sconto rispetto al valore di libro in confronto a istituti come Intesa Sp, Mediobanca o Credem. In tre anni, Ubi banca e Bper hanno dimezzato il loro valore; Creval è crollata dopo l'aumento iperdiluitivo da 700 mln e Banco Bpm, l'unica fusione alla pari, è partita da 2,5 euro il 2 gennaio 2017 e in poco più di un anno è cresciuta di circa il 15% rispetto all'ultima chiusura di Borsa. Il "contributo all'efficienza del sistema" auspicato da Bankitalia è stato violento soprattutto per aver spazzato via il risparmio di molti piccoli soci, soprattutto quelli delle due banche venete che ancora oggi, tra processi e ricorsi all'arbitro finanziario, attendono di capire se potranno avere qualche rimborso. Sembra che il rapporto tra costi e benefici della riforma, insomma, sia finora sproporzionatamente sbilanciato a favore dei primi". Il mercato sta premiando poco i titoli bancari in generale e ancor meno quelli con una cattiva qualità degli asset: prima di andare a nozze, le banche cercano di sistemare le loro criticità perché questo comporta un miglior premio di mercato"<sup>3</sup>. A parer di chi scrive la principale problematica è che la legge del Governo Renzi è stata fatta in un periodo di crisi e per decreto, con un processo non condiviso e a tappe forzate, cosa che ha scatenato alcune difficoltà di attuazione. Se l'obiettivo principale che si poneva era "modificare gli assetti di governante" resta da capire

---

<sup>2</sup> <https://www.giustizia-amministrativa.it/-/alla-corte-di-giustizia-ue-la-questione-della-trasformazione-delle-banche-popolari-in-societa-per-azioni>

<sup>3</sup> [https://www.adnkronos.com/soldi/finanza/2018/04/14/banche-popolari-riforma-non-vede\\_Zw020uSp1QTyV9PI5FbckJ.html](https://www.adnkronos.com/soldi/finanza/2018/04/14/banche-popolari-riforma-non-vede_Zw020uSp1QTyV9PI5FbckJ.html)

se tutto ciò non vada a ledere la posizione dei soci e dei clienti che in esse facevano profondo affidamento per il futuro delle loro attività.