

Commissione Finanze e Tesoro

Senato della Repubblica

**Intervento sul settore bancario finanziario: i rapporti tra banche e imprese con
particolare riferimento agli strumenti di finanziamento**

Audizione del Presidente
dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato
Pres. Antonio Catricalà

Roma, 10 febbraio 2009

Signor Presidente, Senatori, ringrazio per aver dato all'Autorità garante della concorrenza e del mercato l'opportunità di fornire il proprio contributo di analisi e riflessione sullo stato del settore bancario e finanziario in Italia e dei rapporti – in termini di finanziamenti – tra banca e impresa.

Il mio intervento mirerà a fornire un quadro di sintesi dell'assetto del settore, dei problemi competitivi e quindi delle possibili linee di intervento per la riconquista della reputazione nel settore. Si tratta di misure che l'Autorità ha già più volte auspicato allo scopo di produrre effetti positivi nel sistema in termini di: (i) ripresa degli investimenti e della domanda, (ii) ripresa della capacità di erogazione del credito nel rapporto banca/impresa, (iii) ristrutturazione di mercati liberalizzati ma correttamente regolati. Ad avviso dell'Autorità che presiedo, la strada da percorrere richiede un cambiamento del sistema in termini di *governance* e di modelli societari. Si tratta di tematiche sulle quali l'Autorità è intervenuta anche di recente, sia attraverso un'indagine conoscitiva sia con una segnalazione¹.

Da ultimo, ma non certo per ordine di importanza, richiamerò l'urgenza di interventi - anche nella prospettiva di colmare lacune normative circa le competenze dell'Autorità in materia di pratiche commerciali scorrette -, direttamente rivolti al consumatore finale e alle piccole/medie imprese, nell'ottica di aumentarne la tutela nella relazione che lega tali attori con il mondo bancario attraverso i vari strumenti di finanziamento.

1. La crisi economica: le condizioni della attività di erogazione del credito e il rapporto banca/impresa

La turbolenza del mercato finanziario, avviatasi ad agosto 2007, ha vissuto e sta vivendo una nuova fase a partire dall'estate 2008, prima negli USA e poi, dal mese di settembre, anche nei paesi UE. L'irrigidirsi e il contrarsi evidente e progressivo delle condizioni del credito ha minacciato e sta ancora in parte minacciando di produrre impatti non trascurabili sull'economia reale internazionale. Sebbene, come nel seguito accennato, l'effettiva erogazione di credito non mostri rallentamenti consistenti in Italia, è certo che alcuni effetti si stanno producendo.

¹ Cfr. Indagine conoscitiva IC36 "*La corporate governance di banche e assicurazioni*", conclusa dall'Autorità in data 23 dicembre 2008 e Segnalazione "*Interventi statali nel settore bancario*", deliberata in data 29 gennaio 2009.

Esiste, infatti, un canale di trasmissione diretta del rallentamento dell'economia globale che passa tramite la contrazione della domanda estera, un altro deriva dalla volatilità dei tassi di interesse a breve termine – dapprima enormemente aumentati nei mesi estivi con i ben noti impatti sui finanziamenti e poi contrattisi, ma in modo non chiaro in termini di *spread*, da dicembre -; vi è poi un canale indiretto ma centrale che deriva dal fatto che, in tali contesti, le imprese hanno dovuto modificare i loro progetti di investimento alla luce dei rischi connessi all'aumento dell'instabilità finanziaria.

Durante il mese di ottobre, a partire di fatto dal fallimento di Lehman Brothers' negli USA, si sono ulteriormente acuite le situazioni di crisi e instabilità nell'intero settore finanziario e, *in primis*, nel rapporto di finanziamento tra banche e imprese. Infatti, i dati a livello internazionale relativi alla dinamica dei prestiti erogati alle imprese rendono chiaro che, se da un lato non vi sono diffusi fenomeni di restrizioni, dall'altro, il rallentamento appare evidente². La stessa percezione delle imprese, stimata dai recenti studi di settore, mostra un punto di minimo storico con un valore di - 14,2%; a ciò si aggiunga che il numero delle imprese che ritiene peggiorate le condizioni di accesso al credito è salito al 27,3%, dal 23,4% nell'ultimo semestre.

In Italia, nonostante l'emergere di alcune difficoltà nell'accesso al credito - in termini di aumento nel costo dei nuovi finanziamenti, oggi a 300-400 punti base oltre l'Euribor -, non si assiste a politiche creditizie restrittive, come invece si inizia ad avvertire all'estero. Infatti, nel nostro Paese, si riscontra un aumento nei saldi relativi all'indebitamento a breve e lungo, che passano rispettivamente da 4,9% a 9,6% e da 3,6% a 6,2% (secondo semestre 2007-2008). Emerge, quindi, una politica di finanziamenti del settore bancario italiano che dimostra il suo radicamento al territorio e storicità nei rapporti banca/impresa, nonché la sua capacità di stimare i rischi, quindi, di differenziare tra imprese. Distinguendo tra imprese che ancora mostrano utili in aumento e quelle che rilevano una contrazione nella profittabilità, le analisi di settore rilevano che solo una parte esigua delle prime ha difficoltà ad accedere al credito e invece sono le seconde ad avere un saldo sempre più basso (addirittura il -25%).

Dal lato delle banche erogatrici, e nella logica delle analisi condotte nella citata indagine conoscitiva, la crisi sta facendo emergere la maggior disponibilità delle banche

² Cfr. Studi Banca d'Italia 2008; Indagine ISAE 2008; Indagine Congiunturale - Laboratorio PMI Confapi 2008 – Studi McKinsey 2007-2008.

locali (BCC) a mantenere abbastanza elevati gli impieghi (con un aumento registrato negli ultimi mesi anche di oltre il 13% e con un dato eclatante rappresentato dal fatto che, a fronte di una raccolta di 130 miliardi di euro, ben 113 risultano impegnati da tale tipologia di banche in attività di erogazione credito). Anche le banche più grandi appaiono in condizioni di sostenere i finanziamenti, sebbene la necessità di evitare la volatilità nei titoli le induce ad una maggior attenzione alle proprie esposizioni. Nel complesso, comunque, l'intero settore bancario italiano mostra una capacità di reazione positiva, con un sostegno agli impieghi verso le imprese rilevante (oltre il 10-12% in termini di crescita media nel primo semestre 2008, in parte ridottosi nel secondo semestre ma in misura non significativa).

In tale contesto, l'Italia ha fortunatamente mostrato radici più solide rispetto agli altri paesi. Infatti, peculiarità del settore bancario italiano, diversamente da quanto avviene in altri contesti, quali la Germania, è sempre stata l'adozione di un modello banca/industria chiaramente distinto nei ruoli: al raggiungimento del massimo profitto, funzione obiettivo distintiva di ogni impresa, la banca aggiunge anche una funzione di solidità patrimoniale, per un interesse che può qualificarsi di tutela del "bene pubblico" rappresentato dalla stabilità del sistema monetario nazionale.

Si tratta di una realtà ora in evoluzione, sia dal punto di vista normativo sia dal punto di vista fattuale. Infatti, con l'art. 14 del Decreto Legge 29 novembre 2008, n. 185, è attualmente prevista l'autorizzazione a soggetti che svolgono in misura rilevante attività di impresa, ove ricorrano specifiche condizioni, di detenere partecipazioni nelle banche.

La rimozione dei divieti può leggersi in positivo, non solo perché ci si adegua alla direttiva comunitaria, ma anche perché si eliminano impedimenti che già erano in parte apparenti. Rimane da affrontare, al di là della presenza azionaria, come le relazioni nella *governance* possano incidere. In questa direzione, infatti, la presenza negli organi di *governance* in varie banche spesso con più cariche, di soggetti poi attivi nel mondo finanziario e industriale (talvolta anche in concorrenza) e con ruoli incrociati di finanziatori/finanziati, già consentiva nel passato in Italia di superare i vincoli nel rapporto banca/impresa. Ora tale rapporto è formalmente possibile: ciò che rileva, come nel seguito precisato, non è quindi la separazione tra banca e impresa in modo astratto, ma la chiarezza e correttezza nei legami, visto che ciò incide sull'assunzione dei rischi, sull'efficienza nella gestione, sulla stabilità stessa del sistema.

Le misure che sembra opportuno suggerire, in questo contesto, non possono quindi che essere di due tipologie: una prima di brevissimo periodo, volta ad affrontare l'emergenza; una seconda di medio-lungo termine, con lo scopo di innovare la struttura e lo stesso governo societario del sistema bancario-finanziario. Diversamente da quanto da taluni sostenuto, quest'ultimo tipo di misure non è né temporalmente errato, né fuori tema rispetto alla fase in corso. Viceversa, se non si vuole solo affrontare gli effetti della crisi ma cercare le condizioni per una più facile ripresa generale, è indispensabile, quando l'emergenza sarà finita, pensare alla struttura dei mercati iniziando da come gli stessi vengono regolati e gestiti.

2. Le misure di brevissimo periodo di intervento dello Stato già adottate

Occorre premettere che l'esigenza di intervenire con veri aiuti di stato trova fondamento nella decisione della Commissione europea che, già nel mese di novembre 2008, ha dato il suo *placet* all'*European Economic Recovery Plan*, attraverso il quale i paesi membri dell'Unione possono erogare sostegni di bilancio, mirati e temporanei, mediante il ricorso ai bilanci nazionali, dell'Ue e della BCE. Si tratta, tra l'altro, di interventi che già si stimano superare l'1,5% del Pil dell'Ue.

A livello nazionale, in base ai decreti anticrisi recentemente emanati, sono stati predisposti una pluralità di strumenti volti a iniettare, in presenza di specifici presupposti, capitale pubblico nelle banche. Gli interventi ad oggi varati perseguono tutti l'obiettivo di restituire stabilità e assicurare che non sia compromessa la funzione principale delle banche di prestare credito alle imprese³. Senza entrare nel dettaglio e nelle valutazioni di tali misure, rileva, in un'ottica antitrust, ribadire la loro utilità e la necessità di una loro "armonizzazione" in una prospettiva di non alterazione della futura ripresa del normale funzionamento dei mercati.

Si tratta di misure che l'emergenza ha reso inevitabili la cui concreta modalità applicativa, in termini di effettivo ricorso a tali strumenti da parte del mondo bancario,

³ Nello specifico, sono stati introdotti i seguenti principali strumenti: l'entrata dello Stato nel capitale di banche in crisi attraverso la sottoscrizione o prestazione di garanzie per gli aumenti di capitale; la prestazione di garanzie da parte dello Stato a passività delle banche; forme di finanziamento da parte della Banca d'Italia (c.d. *emergency liquidity assistance*); e, infine, la sottoscrizione da parte dello Stato di obbligazioni speciali bancarie convertibili, in talune, circostanze in azioni ordinarie.

richiederà la continua armonizzazione con i principi di tutela della concorrenza. Solo a titolo esemplificativo basti notare la rilevanza del legame che l'art. 12 del d.l. 185/2008 crea tra accesso agli aiuti ed erogazione del credito: gli impegni che l'emittente assumerà in ordine al livello e condizioni di credito da assicurare alle piccole medie imprese e alle famiglie, richiedono, infatti, concrete modalità attuative tali da assicurare corrette politiche commerciali nel sistema. Intervenire sull'offerta, per garantire il soddisfacimento delle esigenze della domanda in una fase di crisi, può servire per evitare una negativa contrazione del credito, assicurando armonia con le corrette modalità di funzionamento dei mercati.

3. Le misure di medio-lungo termine di tipo strutturale e di *governance*

La crisi attuale deve essere anche vista come l'occasione per un ripensamento generale e per adottare in Italia interventi nel settore bancario, ad avviso dell'Autorità, di maggior e durevole impatto che investano la struttura stessa del sistema e i suoi assetti di *governance*. A questo fine, le aree di azione dovrebbero riguardare (i) il superamento dei legami tra concorrenti, c.d. *interlocking directorates*, soprattutto laddove tali legami si inseriscono in un rapporto ancora più complesso e non trasparente tra soggetti, al tempo stesso, finanziatori e finanziati; (ii) la riforma della figura del c.d. amministratore indipendente; (iii) l'evoluzione delle fondazioni bancarie verso un assetto più simile agli investitori istituzionali; (iv) la riforma delle banche popolari e le banche di credito cooperativo (BCC). A quanto detto si aggiunga, infine, una evoluzione verso un sistema bancario sempre più interoperabile anche con altri soggetti, non ultimo il mondo del sistema postale.

3.1. I legami tra concorrenti

Con riferimento ai legami personali, la realtà italiana appare del tutto peculiare per la dimensione molto significativa del fenomeno e la sua incomparabilità a livello internazionale: l'analisi svolta dall'Autorità indica come l'80% dei gruppi esaminati presentino all'interno dei propri organismi di *governance* soggetti con incarichi nella *governance* di gruppi concorrenti. Tali società comprendono i principali gruppi bancari ed assicurativi italiani, rappresentando il 96% circa dell'attivo totale del campione.

L'ordine di grandezza di tale fenomeno appare essere una peculiarità italiana, essendo tale fenomeno di dimensioni molto più contenute (o addirittura inesistente) nei principali paesi europei⁴.

Si tratta di un fenomeno che si inserisce in un quadro regolamentare e di autoregolamentazione collettiva (codici emanati dalle associazioni di categoria) e individuale (singoli statuti di società quotate e non quotate) scarsamente efficace nella prospettiva di ricondurre il fenomeno illustrato in modo da incentivare corrette dinamiche competitive. Infatti, sia a livello normativo/regolamentare che a livello di autoregolamentazione, i singoli istituti giuridici che potrebbero valere o ad evitare l'insorgere di legami fra concorrenti - si pensi ad esempio, al divieto di concorrenza fra gli amministratori -, oppure a neutralizzare, laddove il legame sia presente, gli effetti distorsivi dello stesso - si pensi alle regole sul socio e/o all'amministratore in conflitto di interessi -, appaiono ispirati a finalità diverse dalla piena tutela della concorrenza e non adeguati, pertanto, allo scopo di ridurre significativamente la realtà del fenomeno.

Al riguardo, l'Autorità ritiene che i legami tra concorrenti, sia azionari che personali, possano determinare significativi effetti distorsivi della concorrenza e possano incidere, soprattutto se si tratta di legami che investono soggetti simultaneamente finanziatori (in quanto azionisti in più banche concorrenti) e finanziati, sulla stessa stabilità e reputazione del sistema in termini estremamente negativi, esponendo a pericolosi effetti domino, anche e soprattutto alla luce dell'attuale crisi in corso. Al fine di ridurre il fenomeno sia dei legami azionari che personali, l'Autorità ritiene, data la mancata reazione a livello di autoregolamentazione, ormai indispensabile un intervento di tipo normativo-regolatorio di settore. Il Codice Civile, già nel 1942, aveva dettato la norma che noi oggi propugniamo⁵. La norma ammette il cumulo di incarichi in società concorrenti in via derogatoria e quindi, si

⁴ Infatti, tale fenomeno: è inesistente per le imprese quotate sulla borsa spagnola e su Euronext-Amsterdam, interessa solo il 26,7% delle società quotate su Euronext-Parigi, il 43,8% di quelle su Deutsche Borse e il 47,1% di quelle su London Stock Exchange. Il corrispondente dato per le società italiane quotate su Borsa Italiana si attesta, come detto, intorno all'80%.

⁵ L'art. 2390 c.c., relativo alla disciplina delle s.p.a., in base al quale "Gli amministratori non possono assumere la qualità di soci illimitatamente responsabili in società concorrenti, né esercitare un'attività in concorrenza per conto proprio o di terzi, né essere amministratori o direttori generali in società concorrenti, salvo l'autorizzazione dell'assemblea". Questa disposizione costituisce una delle poche, se non l'unica, disposizione che tratta direttamente del cumulo di incarichi tra organi di governance tra concorrenti, vietando che un membro del CdA svolga analogo incarico in concorrenti. Il limite all'efficacia di questa disposizione, che peraltro non persegue evidentemente l'interesse pubblico della tutela della concorrenza, è dovuto alla circostanza che per derogare al divieto è sufficiente l'autorizzazione dell'assemblea, autorizzazione che può essere data anche in via generale e preventiva, ad esempio inserendo apposite clausole statuarie.

auspicava, eccezionale, prevedendo una possibile deroga espressamente autorizzata dall'assemblea. L'applicazione che però ha dato della norma il sistema è stata diversa. Pressoché tutti gli statuti delle banche prevedono e generalizzano la derogabilità del divieto al conflitto di ruoli. Sul punto, si registrano, per completezza, delle eccezioni, quali lo Statuto della Banca Monte dei Paschi di Siena la quale, a seguito di un procedimento istruttorio condotto dall'Autorità⁶, ha adottato come impegno quello di prevedere statutariamente il divieto esplicito al cumulo di incarichi in banche concorrenti, attive in Italia, in capo ai propri membri del CdA, CdS, CdG e organi di *governance*.

Visto che l'autoregolamentazione collettiva e individuale appena sollecitata non trova rapidamente la forza di una spontanea reazione al fenomeno dei legami, appare inevitabile il ricorso a strumenti normativi più immediati. Per altro profilo, sempre nella prospettiva di rendere trasparente e ridurre il fenomeno dei legami azionari, potrebbe essere auspicabile un intervento regolatorio per un abbassamento della soglia del 2% oltre la quale devono essere dichiarate le partecipazioni rilevanti.

3.2. L'amministratore indipendente

Peculiare in Italia è poi, sempre nell'ottica di pervenire ad un innovativo governo societario, il ruolo dell'amministratore indipendente; figura che, così come configurata, sia a livello normativo che di autoregolamentazione (Codice di Autodisciplina), consente il verificarsi di situazioni non trasparenti nelle quali il medesimo soggetto assomma cariche diverse in società concorrenti. Una radicale innovazione normativa sul punto appare necessaria: la previsione di archi temporali molto limitati per alternare le cariche, nonché la facilità di assumere la nozione di indipendenza nonostante il permanere di molteplici rapporti, di fatto e indiretti, in più società o ambiti professionali sono profili da affrontare e superare.

In via generale, il Codice di Autodisciplina affronta il tema del cumulo di incarichi per lo più nella prospettiva quantitativa (gli amministratori accettano la carica solo quando ritengono di potervi dedicare il tempo necessario). La previsione del Codice di Autodisciplina appare prendere atto che l'eccezione al divieto di cui all'art. 2390 c.c. sia

⁶ Cfr. C9182 Banca Monte dei Paschi di Siena/Antonveneta – in Bollettino 18/2008.

autorizzato in via generale e preventivo dall'assemblea. Sebbene questa eventualità si possa ritenere consentita, inserendo apposite clausole statutarie, un'autorizzazione generale e preventiva rende l'eccezione la regola. Merita, invece, riflettere se l'autorizzazione preventiva non debba essere scoraggiata nella prospettiva di incentivare effettivamente la *best practice* in materia, riducendo la diffusione di questa forma di legami.

Inoltre, in quanto direttamente connessa al tema di cumuli di incarichi, merita ricordare che è esclusa la natura di amministratore indipendente in una determinata società quando il membro interessato “riveste le funzioni di amministratore esecutivo in un'altra società nella quale un amministratore esecutivo dell'emittente abbia un incarico di amministratore” (art. 3 del codice lett. f). Questa è l'unica ipotesi, tra quelle suggerite dal codice, in cui i legami incrociati sono considerati un fattore che può compromettere l'indipendenza di un amministratore, a prescindere dal rapporto di concorrenza o meno che può sussistere tra le due società in cui i membri interessati svolgono gli incarichi. Tuttavia, esistono varie criticità connesse alla non chiarezza nei ruoli assunti in più società e una esigenza di maggior rigore. Ad oggi, la nozione di amministratore indipendente appare pertanto non idonea ad affrontare il tema dei cumuli di incarichi in una prospettiva concorrenziale. In altri termini, non è la nozione di amministratore indipendente che consente di superare le problematiche connesse agli *interlocking directorates*, è il fenomeno in sé dei legami che determina le criticità antitrust e che richiede un intervento normativo/regolatorio.

3.3. Le Fondazioni bancarie

Un ulteriore ambito di intervento riguarda le fondazioni, ancora oggi azioniste determinanti e meritorie in molte banche. Gli stessi investimenti bancari sono centrali per questi azionisti: l'investimento nella banca rappresenta anche il 90% del valore a bilancio della partecipazione di varie fondazioni e non mancano casi in cui una fondazione sia azionista comune a più banche concorrenti. A loro volta, più fondazioni sono talvolta e simultaneamente azioniste di rilievo in una stessa banca. La loro centralità per la stabilità, soprattutto nell'attuale fase, dovrebbe, quindi, essere bilanciata da nuove e trasparenti modalità, sotto un duplice profilo: la loro modalità di azione come azionisti; la loro stessa struttura di *governance*. Pertanto risulta opportuno un intervento anche regolatorio in base al

quale sia previsto che le fondazioni esplicitino e rendano trasparente il processo decisionale sulle modalità con cui esercitano i diritti di voto nelle società partecipate, nonché definiscano criteri in base ai quali le stesse fondazioni selezionano i candidati da proporre per le cariche degli organi di governo delle società partecipate.

Proprio alla luce del ruolo che le fondazioni bancarie svolgono nell'azionariato delle principali banche italiane, appare altresì opportuno, mancando una tempestiva reazione di autoregolazione, un intervento normativo settoriale in base al quale siano previsti chiari criteri per la nomina degli stessi organi di *governance* delle fondazioni, ispirati a obiettivi di oggettività e trasparenza, e nell'ottica di superare il fenomeno dei legami tra concorrenti sopra segnalato⁷. Parimenti, è da valutare la diffusione di un maggiore *standard* di trasparenza sui criteri di gestione del patrimonio delle fondazioni, anche attraverso l'adozione di indicatori di riferimento per pesare l'andamento degli investimenti effettuati.

3.4. Le banche cooperative

Un altro tema meritevole di un richiamo, in vista di un cambiamento normativo, sono le banche cooperative, sia banche popolari (quotate e non quotate) sia le banche di credito cooperativo (BCC). Le evidenze empiriche riscontrate mostrano come le popolari quotate appaiono sempre più assimilabili a SpA, come tali ormai prive delle peculiarità - di legame con il territorio, di circoscrizione dell'attività a livello locale e con attività rivolta ai soci -, che ne giustificavano la forma assunta e le specificità in termini, ad esempio, di voto capitaro, di clausola di gradimento, di limiti al possesso di partecipazioni azionarie, di limiti all'uso delle deleghe.

Al riguardo, giova ricordare alcuni dati di sintesi. Le banche popolari, soprattutto quotate, destinano la prevalenza degli utili ai soci (il valore medio degli utili ai soci è circa pari al 54%) e svolgono la loro attività prevalente nei confronti dei non soci (con una media degli impieghi ai non soci pari al 95%); inoltre, la partecipazione alle assemblee dei soci non supera in media il 3% e in tutti i casi esaminati gli statuti fissano limiti stringenti, persino ben al di sotto del massimo consentito dalla normativa, all'uso delle deleghe.

⁷ Ad esempio, non inserendo negli organi delle fondazioni soggetti con incarichi in società attive nel settore finanziario, anche diverse dalla banca conferitaria

Sul punto, quindi, l'Autorità non può non rilevare l'opportunità che si pervenga a opportune modifiche alla disciplina del voto capitaro, alla clausola di gradimento e ai limiti all'uso delle deleghe, limitatamente alle banche popolari quotate. Il superamento di tali "anomalie" rispetto alle SpA appare ormai auspicabile per innovare e rendere più competitivo il mercato. Nella misura in cui una banca popolare quotata è il mero vertice di strutture complesse formate da piramidi di società per azioni, i vincoli sopra riportati si traducono, infatti, in ostacoli alla partecipazione alla vita societaria e alla contendibilità dell'impresa. Quanto sostenuto si riferisce precisamente alle banche popolari quotate.

Diversa l'analisi relativa alle BCC. Queste mostrano effettivamente una realtà radicata territorialmente e strettamente connessa con l'attività di erogazione dei finanziamenti ai soci e all'area locale. Le BCC operano in una prospettiva effettivamente mutualistica e la loro attività è svolta significativamente nei confronti dei soci (gli impieghi ai non soci è mediamente pari al 56%). Inoltre, la partecipazione media alle assemblee dei soci arriva anche al 20%; le BCC presentano, inoltre, uno scarso uso delle deleghe. Se l'operatività concreta delle BCC appare, quindi, giustificare la loro diversa regolazione, il problema si pone però a monte. Tali banche, infatti, risultano sempre più legate a livello federativo e associativo sul piano nazionale e regionale in un'ottica di concorrenza inter-bancaria e non intra-BCC. Ci si deve allora domandare come queste banche possano e debbano evolvere in una prospettiva di vera competizione. A livello aggregato, infatti, il mondo delle BCC rappresenta la terza o quarta banca nazionale con una forte potenzialità nei rapporti con la clientela, e in grado certamente di affrontare scenari futuri che non potranno rimanere circoscritti ad ambiti provinciali.

È quindi meritevole di approfondimento il tema circa la coerenza dei criteri fissati a livello regolatorio, in merito all'area di operatività delle BCC, con l'effettivo operare di queste banche e delle rispettive federazioni locali e nazionali. Infatti, mentre l'art. 35 TUB fa riferimento alla "competenza territoriale" - data la natura delle BCC quali soggetti storicamente nati su aree circoscritte a livello locale (tipicamente aree provinciali) -, concretamente le BCC sembrano sempre più orientate ad agire in modo aggregato a livello associativo/federativo, quasi presentandosi come un'unica banca. Se questa è l'evoluzione delle BCC emerge il quesito se la delimitazione della loro competenza territoriale - come previsto dalla norma e dai singoli statuti - trovi ancora motivazione.

3.5. L'evoluzione verso l'interconnessione

Interventi di varia natura, non ultimi regolatori di settore, dovrebbero poi investire l'intera interoperabilità del sistema bancario/finanziario. Senza entrare nel dettaglio, preme però accennare a come il futuro non possa non evolvere, come fatto per il mondo delle telecomunicazioni, verso reti sempre più interconnesse e integrate.

Sul punto basti pensare a tutta l'area dei sistemi di pagamento che non è più e non potrà più essere circoscritta al mondo bancario ma vedrà, con il sistema delle carte prepagate ad esempio ma non solo, la presenza di nuovi operatori o di operatori già presenti (come Bancoposta) non qualificabili come "soggetti bancari".

Assicurare, in termini normativi e regolatori, chiare misure di accesso al sistema e modalità di armonizzazione piena delle reti e dei sistemi è un percorso al quale si dovrà pensare in modo oculato e attento, ma senza lunghe attese, così da innescare quella spinta innovativa e concorrenziale che oggi la crisi sembra oscurare.

4. Interventi connessi direttamente alla tutela del consumatore finale

L'Autorità antitrust è più volte intervenuta relativamente al settore bancario nell'ottica di garantire una sempre maggior tutela del consumatore finale e delle medie-piccole imprese; ciò sia attraverso i poteri di segnalazione, di cui agli artt. 21 e 22 della legge n. 287/90, sia con quelli di cui al Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, come modificato dal Decreto Legislativo 2 agosto 2007, n. 146 (di seguito, Codice del Consumo).

In particolare, ricordo che l'Autorità ha più volte sollecitato misure normative e regolamentari volte a garantire due centrali obiettivi: da un lato la trasparenza informativa; dall'altro gli strumenti in grado di assicurare e agevolare la mobilità della domanda. Su entrambi i profili citati l'Autorità ritiene vi sia ancora molto spazio per vari interventi.

4.1. Misure rivolte ad incrementare la trasparenza a vantaggio del consumatore

In merito al tema della trasparenza, i più recenti interventi, in parte ancora "inascoltati", riguardano le modalità informative dei costi a carico dei clienti. In particolare, circa i requisiti di trasparenza informativa nel rapporto banca/cliente, l'Autorità ha più volte

rilevato la necessità, in un'ottica di sviluppo sempre più concorrenziale del settore, di un contesto più trasparente in grado di permettere alla domanda di conoscere e, quindi, acquistare agevolmente i servizi offerti. In questa direzione, risulta necessario che alcune voci di spesa, quale la commissione di massimo scoperto, di non agevole determinazione per il cliente bancario e spesso aggiunta ad altre commissioni per l'erogazione di fatto del medesimo servizio, siano oggetto di revisione da parte del sistema, al di là della pur significativa misura di azzeramento della commissione nei casi in cui lo scoperto permanga per un periodo di tempo inferiore ai trenta giorni.

Infatti, la trasparenza dal lato della domanda richiede un'attenta analisi di come le commissioni applicate in presenza della mera disponibilità di somme di denaro e/o effettivo uso di queste ultime, anche alla luce dei cambiamenti derivanti dall'art. 2 bis del d.l. 185/2008, così come convertito dalla legge n. 2/2009, incidano nella definizione degli effettivi costi a carico dei clienti in termini di tassi effettivi applicati. Per altro verso, appare apprezzabile che l'art. 2 bis del d.l. 185/2008 introduca una disciplina di raccordo, computando le commissioni ivi disciplinate anche ai fini della determinazione dei tassi usurari. L'incidenza della nuova disciplina sui costi effettivi sostenuti dalla clientela e sulla definizione dei tassi usurari rende però ancora più importante l'introduzione di un chiaro ed unico indicatore sintetico che riunisca le diverse voci di spesa a carico del cliente che vada in scoperto. Ciò al fine di consentire alla clientela un'immediata e chiara percezione del prezzo complessivo dei servizi bancari, necessaria per confrontare tra loro le diverse offerte presenti sul mercato, nonché per rapportare il prezzo rispetto al livello dei tassi individuati come usurari. Questo cruciale aspetto di trasparenza non appare direttamente interessato dal nuovo testo normativo.

Alla luce di quanto appena esposto, l'Autorità ritiene opportuno sollecitare un intervento chiarificatore del legislatore al fine di pervenire ad un'indicazione precisa e tassativa dei criteri di calcolo del tasso usurario, nonché interventi regolatori che esplicitino un indicatore sintetico di tutte le voci di spesa a carico dei clienti finali comprensivo delle commissioni di cui all'art. 2 bis del d.l. 185/2008. In un'ottica concorrenziale, quanto sopra rilevato, appare necessario non solo per il cliente/consumatore finale ma anche per il cliente/piccola e media impresa spesso la più esposta a tali spese.

4.2. Misure rivolte alla mobilità della domanda

Quanto alla mobilità della domanda, l'Autorità ha seguito una vera "missione" volta a superare la fidelizzazione "dannosa" tra cliente e banca con la segnalazione sullo *ius variandi*⁸. La disciplina nazionale dello *ius variandi*, incentrata sull'istituto della pubblicazione della variazione contrattuale nella G.U. e conseguente decorrenza del termine per l'esercizio del diritto di recesso dalla data della suddetta pubblicazione, configurava, infatti, un sistema fortemente limitativo della competizione tra banche e alquanto gravoso per la clientela bancaria di fatto ostacolando qualunque scelta di mobilità.

Sul punto l'esito è stato positivo, grazie alla modifica normativa che è seguita volta a imporre la comunicazione personale e non più in G.U, con un congruo preavviso e conseguente tutela della scelta di cambiamento da parte del consumatore.

Un ulteriore richiamo meritano gli interventi, sia di segnalazione che di attività istruttoria, in materia di portabilità dei mutui, strumento fondamentale per mettere in modo un vero confronto competitivo tra banche nel servire la clientela. L'Autorità ha dapprima sostenuto in diverse segnalazioni la necessità di una chiara procedura volta a garantire, semplificare e agevolare il passaggio da una banca all'altra del contratto di mutuo (c.d. portabilità) con esplicita indicazione dell'assenza di costi, tra i quali quelli notarili⁹. Anche in termini di "atti necessari", l'Autorità ha ribadito l'urgenza di interventi chiarificatori. 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. Sempre in un'ottica di massimo contenimento dei passaggi necessari all'effettiva realizzazione della surrogazione, l'Autorità ha rilevato la necessità che venga evitato qualunque passaggio in base al quale la banca originaria, una volta soddisfatto il suo credito, presti il consenso alla surrogazione dell'ipoteca. A tali segnalazioni sono seguiti interventi, anche di autoregolazione, molto utili; tuttavia, la concreta prassi applicativa ha mostrato vari limiti.

Infatti, nonostante questi interventi l'Autorità si è trovata, a fronte di innumerevoli segnalazioni, nelle condizioni di dover intervenire con specifiche istruttorie per pratiche

⁸ AS338 – *Disciplina dello ius variandi* – Bollettino n. 19/2006

⁹ AS431 – *Procedura per la portabilità dell'ipoteca nei contratti di mutuo* – in Bollettino 40/2007.

commerciali scorrette¹⁰. In premessa a tali provvedimenti l'Autorità ha evidenziato come le banche avessero contravvenuto al principio previsto dal nuovo sistema di tutela del consumatore dettato dal Codice del Consumo, secondo il quale la sostanza del rapporto tra consumatore e professionista e non solo il dato formale del contratto deve essere improntata a buona fede, diligenza, tutela degli interessi del soggetto con minore forza contrattuale e maggiore deficit informativo. Ogni banca avrebbe pertanto dovuto indirizzare il risparmiatore verso la più conveniente (per lui) forma contrattuale e, invece, gli ha proposto come unica possibilità un meccanismo oneroso che teneva la banca al sicuro (nella sua erronea visione) dagli effetti voluti dalla legge.

L'Autorità ha quindi ritenuto che fosse da presumersi che le banche oggetto dei provvedimenti, non rappresentando o rappresentando falsamente la disciplina della materia e le opportunità offerte al cliente in tema di portabilità, avessero falsato in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore in relazione al prodotto (articolo 20, comma 2, Codice del Consumo): o omettendo informazioni rilevanti di cui il medesimo ha bisogno per prendere una decisione consapevole (articolo 22, comma 1, del predetto Codice) oppure fornendo informazioni non rispondenti al vero (articolo 21, comma 1, del predetto codice).

Su tali provvedimenti e senza entrare in valutazioni rispetto agli interventi del giudice amministrativo, mi limito a rilevare l'urgenza di misure, anche normative, chiarificatrici delle procedure da seguire, nonché della totale assenza di oneri da applicare e ciò nella prospettiva di agevolare, via la portabilità, la mobilità della domanda, quindi il confronto competitivo.

L'Autorità non può però “nascondere” le difficoltà nell'affrontare le suddette tematiche e ciò anche a fronte di alcune lacune normative che ne limitano i poteri e che in materia di pratiche commerciali scorrette esclude, tra l'altro, dalla tutela di questa Autorità le piccole e medie imprese, riservandola ai soli consumatori. Ciò, solo per fare un esempio, ha comportato che in sede di accoglimento di impegni da parte dei principali gruppi bancari in tema di commissioni di massimo scoperto, sopra richiamate, a seguito della procedura istruttoria aperta dall'Autorità, si sia dovuta constatare l'incompetenza a chiedere

¹⁰ Cfr. Provvedimenti nei confronti di 23 istituti di credito in materia di “Portabilità mutuo” – in Bollettino 31/2008.

l'estensione degli impegni alle piccole e medie imprese. Un intervento normativo sul punto sarebbe, pertanto, quantomeno auspicabile.

5. Conclusioni

La garanzia della concorrenza è necessaria ma non più sufficiente, serve sempre più anche una diretta tutela del consumatore finale, come prova la crisi finanziaria in corso la quale impone un'attenzione ancora maggiore sui temi di trasparenza e aiuto alla mobilità dal lato della domanda finale.

Si noti, infatti, che la crisi accentua i rischi delle anomalie italiane: da un lato, si tratta di potenziali effetti domino – nella misura in cui l'instabilità di alcuni azionisti al tempo stesso soggetti finanziati può investire le imprese nelle quali è detenuto il capitale, ciò a maggior ragione laddove sono coinvolte più società concorrenti – dall'altro, di profili di controllo e di incentivazione alla informativa al mercato e dei consumatori/risparmiatori/investitori *in primis* – nella misura in cui fare chiarezza sull'assetto patrimoniale e sui rischi assunti può essere disincentivato proprio dagli interessi “incrociati” e non sempre lineari tra soggetto finanziato e soggetto finanziatore, tra soggetto partecipato e soggetto azionista. Superare tali rischi, recuperare in reputazione, dare al consumatore una completa informazione e diritti certi in termini di mobilità possono essere obiettivi ambiziosi ma non irraggiungibili.