

VIA POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA

12 settembre 2014

Spett.le **Banca d'Italia**
Servizio Regolamentazione e Analisi Macroprudenziale
Divisione Regolamentazione II
Via Milano, 53
00184 Roma

PEC: ram@pec.bancaditalia.it

Commenti allo schema delle
“Disposizioni di vigilanza per gli intermediari finanziari”

Spettabile Banca d'Italia,

nell'ambito della proposta consultazione, con la presente Vi inviamo in allegato i nostri commenti allo schema delle “Disposizioni di vigilanza per gli intermediari finanziari”, che danno attuazione alle disposizioni contenute nel Titolo V del Testo Unico Bancario come modificato dal decreto legislativo n. 141 del 13 agosto 2010.

Cogliamo l'occasione per ringraziare Codesta Banca e sottolineare il nostro apprezzamento per l'opportunità concessa di sottoporVi i nostri commenti.

Saremo naturalmente a disposizione per fornire qualsiasi chiarimento in merito alle nostre osservazioni.

Cordiali saluti,

Barbara Braghioli

α: Banca d'Italia – Servizio Regolamentazione e Analisi Macroprudenziale -
Divisione Regolamentazione II

da: Barbara Braghiroli, Nicola Rapaccini, Paola Marchelli, Alessandro Cerliani

data: 12 settembre 2014

Commenti allo schema delle “*Disposizioni di vigilanza per gli intermediari finanziari*” (lo “*Schema delle Disposizioni*”), che danno attuazione alle disposizioni contenute nel Titolo V del Testo Unico Bancario come modificato dal decreto legislativo n. 141 del 13 agosto 2010.

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione II – Paragrafo 1 dello Schema delle Disposizioni
(p. 22 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

CAPITALE MINIMO:

Codesta Banca propone che il capitale iniziale per l'esercizio dell'attività di concessione di finanziamenti possa comprendere anche conferimenti in natura, e che detti conferimenti non possano eccedere i tre decimi dell'ammontare complessivo del capitale.

“Nel caso in cui il capitale iniziale comprenda anche conferimenti in natura, detti conferimenti non possono eccedere i tre decimi dell'ammontare complessivo del capitale”.

COMMENTO:

Nella passata consultazione del marzo 2012 sullo schema delle “*Disposizioni di vigilanza per gli intermediari finanziari*” avevamo proposto a Codesta Banca di eliminare il limite dei tre decimi dell'ammontare complessivo del capitale iniziale per l'esercizio dell'attività di concessione di finanziamenti.

Codesta Banca, nel resoconto alla precedente consultazione, ha ritenuto di non modificare il linguaggio proposto, ma ha chiarito che “*le società esistenti che presentano istanza di iscrizione nell'albo di cui all'art. 106 TUB possono avere*

conferimenti in natura superiori ai tre decimi e devono produrre la relativa documentazione funzionale ad attestarne la sussistenza e la qualità. Resta in ogni caso fermo il rispetto del limite di tre decimi dei conferimenti per le neo costituite”.

Pensiamo che sia utile specificare direttamente nel testo questa distinzione, anche alla luce delle indicazioni in tal senso di Codesta Banca; in particolare, suggeriamo di inserire un riferimento chiaro all’applicabilità della disposizione in commento solo agli intermediari di nuova costituzione, e di non lasciare tale aspetto circoscritto al “*capitale iniziale*”.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Pertanto, suggeriremmo di modificare la citata disposizione nel modo seguente:

“Nel caso di intermediari finanziari neo costituiti ~~in~~ il cui ~~il~~ capitale iniziale comprenda anche conferimenti in natura, detti conferimenti non possono eccedere i tre decimi dell’ammontare complessivo del capitale”.

* * *

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione IV – Paragrafo 1 dello Schema delle Disposizioni
(p. 27 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

PARTECIPAZIONI:

Codesta Banca propone che per valutare la qualità e la solidità finanziaria dei soggetti che detengono partecipazioni qualificate in un intermediario finanziario si debba fare riferimento anche ai legami di natura familiare; in particolare:

“Possono altresì assumere rilievo gli eventuali legami di qualsiasi natura — anche familiari o associativi — tra partecipanti e altri soggetti tali da compromettere le condizioni sopra indicate”.

COMMENTO:

Il criterio di valutazione fondato su “*eventuali legami di qualsiasi natura — anche familiari o associativi — tra partecipanti e altri soggetti*” presenta contorni talmente incerti che rischia di assumere i significati più disparati. Peraltro, la specificazione secondo la quale tali rapporti devono essere “*tali da compromettere le condizioni sopra indicate*”, lungi dal contribuire a chiarire i contorni della disposizione, alimenta ulteriori perplessità; inoltre porrebbe gli intermediari finanziari, e in particolare i responsabili delle funzioni di *compliance* e controllo interno, in una situazione di grande incertezza.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Pertanto, suggeriremmo di modificare la citata disposizione nel modo seguente:

“Possono altresì assumere rilievo gli eventuali legami di qualsiasi natura — anche familiari o associativi — tra partecipanti e altri soggetti tali da compromettere inevitabilmente le condizioni sopra indicate”.

* * *

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione IV – Paragrafo I dello Schema delle Disposizioni
(p. 27 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

PARTECIPAZIONI:

Nel contesto della valutazione dei requisiti di onorabilità in capo ai soggetti che detengono partecipazioni qualificate in un intermediario finanziario, si prevede che:

“La Banca d’Italia può richiedere ai partecipanti specifiche dichiarazioni di impegno volte a tutelare la sana e prudente gestione dell’intermediario”.

COMMENTO:

Dalla lettura del resoconto della precedente consultazione sulle “*Disposizioni di vigilanza per gli intermediari finanziari*” emerge che la facoltà di chiedere specifiche dichiarazioni di impegno a tutela della sana e prudente gestione risulta essere in linea con le migliori prassi riconosciute a livello internazionale; in particolare, Codesta Banca cita a titolo esemplificativo il contenuto delle linee guida redatte da EBA, EIOPA e ESMA sull’applicazione della direttiva 2007/44/CE.

Alla luce del nostro precedente commento, volto a proporre criteri idonei ad identificare le caratteristiche di queste dichiarazioni, riteniamo che il citato riferimento agli indicatori espressi nelle linee guida sopraindicate debba trovare menzione anche nella lettera della disposizione in esame.

Riteniamo pertanto utile l’inserimento del criterio indicato al punto 58 delle linee guida EBA, EIOPA e ESMA, ove si afferma che “*this assessment criterion allows supervisory authorities to determine whether the financial soundness of the proposed acquirer is strong enough to ensure the sound and prudent management of the target financial institution for the foreseeable future (usually three years) in accordance with the principle of proportionality (nature of the acquirer, nature of the acquisition)*”.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Pertanto, suggeriremmo di modificare la citata disposizione nel seguente modo:

“La Banca d’Italia può richiedere ai partecipanti specifiche dichiarazioni di impegno volte a tutelare la sana e prudente gestione dell’intermediario, tali da assicurare la sana e prudente gestione dell’intermediario finanziario per un ragionevole periodo di tempo (solitamente tre anni) conformemente al principio di proporzionalità (natura dell’acquirente, tipo di acquisizione)”.

* * *

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione V – Paragrafo 1 dello Schema delle Disposizioni
(p. 29 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

DOMANDA DI AUTORIZZAZIONE:

Si prevede che, prima della costituzione dell’intermediario finanziario, la Banca d’Italia debba essere informata dell’iniziativa e delle sue caratteristiche da parte dei promotori o dei soci fondatori; in tale fase, inoltre:

“[...] possono essere richiesti alla Banca d’Italia [...] chiarimenti di carattere normativo per dar corso ai progetti di costituzione di nuovi intermediari”.

COMMENTO:

Cogliamo l’occasione per ringraziare nuovamente Codesta Banca per la concessa opportunità di richiedere chiarimenti di carattere normativo in relazione alla costituzione di nuovi intermediari finanziari.

Nel nostro precedente commento avevamo avanzato l’ipotesi che tali chiarimenti fossero resi pubblici in modo tale da costituire un autorevole orientamento per i soggetti che si apprestano successivamente alla costituzione di nuovi intermediari finanziari.

Non avendo trovato risposta da parte di Codesta Banca, ci permettiamo di riproporre tale spunto, sottolineando in questa sede il carattere vantaggioso di tale proposta che potrebbe essere realizzata anche attraverso la pubblicazione in forma anonima dei chiarimenti forniti.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Pertanto, suggeriremmo di modificare la citata disposizione nel seguente modo:

“Sin dal momento dell’avvio dell’iniziativa, possono essere richiesti alla Banca d’Italia ... chiarimenti di carattere normativo per dar corso ai progetti di costituzione di nuovi intermediari. [Un compendio dei chiarimenti forniti viene pubblicato in forma anonima sul sito della Banca d’Italia](#)”.

* * *

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione V – Paragrafo 4 dello Schema delle Disposizioni
(p. 31 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

ISCRIZIONE ALL’ALBO E ALTRI ADEMPIMENTI:

Si prevede che:

“[...] la Banca d’Italia iscrive l’intermediario all’albo di cui all’art. 106 TUB, comunicando il codice identificativo”.

COMMENTO:

Rispetto al precedente schema, Codesta Banca ha eliminato la disposizione secondo cui *“l’intermediario comunica alla Banca d’Italia ogni variazione delle informazioni contenute nell’albo. La comunicazione è effettuata entro il termine di 10 giorni dal deposito per l’iscrizione nel registro delle imprese delle modifiche stesse”.*

Non siamo sicuri di aver compreso la *ratio* di tale eliminazione. Sugeriamo quindi il reinserimento di tale previsione, funzionale al contesto di trasparenza che permea l’intero impianto di tale schema normativo.

Inoltre, la previsione di un limite temporale risulterebbe certamente vantaggiosa per gli intermediari stessi, in quanto sarebbero capaci di assolvere diligentemente agli obblighi informativi su di loro incombenti.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Pertanto, suggeriremmo di modificare la citata disposizione nel seguente modo:

“A decorrere da tale data, la Banca d’Italia iscrive l’intermediario all’albo di cui all’art. 106 TUB, comunicando il codice identificativo.

[L’intermediario comunica alla Banca d’Italia ogni variazione delle informazioni contenute nell’albo. La comunicazione è effettuata entro il termine di 10 giorni dal deposito per l’iscrizione nel registro delle imprese delle modifiche stesse”.](#)

* * *

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione VI – Paragrafo 3 dello Schema delle Disposizioni
(p. 34 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

ACCERTAMENTO DELL'ESISTENZA DEL PATRIMONIO E ALTRE VERIFICHE:

Si introduce la previsione secondo cui la Banca d'Italia, nell'ambito del procedimento di autorizzazione, ha il potere di disporre una verifica sulla funzionalità complessiva della struttura aziendale e sull'esistenza e ammontare del patrimonio della società che chiede l'autorizzazione. Si prevede che:

“[...] la Banca d'Italia può disporre l'accesso di propri ispettori oppure richiedere una perizia a soggetti terzi”.

COMMENTO:

Il commento proposto a Codesta Banca in sede di prima consultazione, e teso a richiedere che l'indicazione di ulteriori aspetti oggetto di perizia non sospendesse il termine massimo previsto per il rilascio dell'autorizzazione, non è stato accolto.

Ci permettiamo pertanto di suggerire almeno l'introduzione di un termine massimo entro cui tale perizia possa essere disposta ed eseguita, affinché l'intermediario finanziario non risulti eccessivamente penalizzato nell'attesa del rilascio dell'autorizzazione.

A seguito di queste considerazioni, stimiamo congruo il termine massimo di 30 giorni.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Pertanto, suggeriremmo di modificare la citata disposizione nel seguente modo:

“A tal fine, la Banca d'Italia può disporre l'accesso di propri ispettori oppure richiedere una perizia a soggetti terzi. È previsto un termine massimo di 30 giorni entro cui la tale perizia deve essere effettuata”.

* * *

**Titolo I – Capitolo 1 – Sezione IX – Paragrafo 1 dello Schema delle Disposizioni
(p. 39 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

DECADENZA E REVOCA DELL’AUTORIZZAZIONE:

Si prevede che:

“L’intermediario finanziario decade dall’autorizzazione rilasciata se rinuncia espressamente all’autorizzazione entro 12 mesi dal rilascio della stessa” o se “non ha iniziato a operare entro 12 mesi dal rilascio dell’autorizzazione”.

“In presenza di giustificati motivi, su richiesta dell’intermediario interessato presentata almeno 60 giorni prima della scadenza del termine, può essere consentito un limitato periodo di proroga, di norma non superiore a 6 mesi”.

COMMENTO:

La scelta di limitare a 12 mesi la possibilità di rinunciare all’autorizzazione appare di difficile comprensione. In particolare proporremo una modifica del testo della disposizione in essere al fine di chiarire che (i) trascorso un anno, è comunque possibile cancellarsi dall’albo e (ii) i 60 giorni di proroga si riferiscono ad entrambe le scadenze indicate nella disposizione.

* * *

Rispetto al precedente schema, Codesta Banca ha eliminato la disposizione secondo cui *“al di fuori delle ipotesi di cui all’art. 113-ter TUB, la Banca d’Italia revoca l’autorizzazione a un intermediario finanziario e lo cancella dall’albo quando lo stesso intermediario non soddisfa più le condizioni previste per la concessione dell’autorizzazione previste nel presente Capitolo”.*

Non siamo sicuri di comprendere la *ratio* di tale eliminazione.

* * *

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, proponiamo di modificare il citato Paragrafo 1 nel seguente modo:

“L’intermediario finanziario decade dall’autorizzazione rilasciata se rinuncia espressamente all’autorizzazione ~~entro 12 mesi dal rilascio della stessa~~”.

“In presenza di giustificati motivi, su richiesta dell’intermediario interessato presentata almeno 60 giorni prima della scadenza de[l/i] termin[e/i] sopra indicat[o/i], può essere consentito un limitato periodo di proroga, di norma non

superiore a 6 mesi”.

* * *

**Titolo I – Capitolo 2 – Sezione II – Paragrafo 3 dello Schema delle Disposizioni
(p. 50 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

STATUTI:

Nell’ambito della disciplina del gruppo finanziario, Codesta Banca dispone che:

“Nel caso si tratti di sub-holding, oltre all’indicazione dell’appartenenza al gruppo, va indicato il ruolo alla stessa attribuito dalla capogruppo nel coordinamento delle società controllate. Va altresì indicato che la società è tenuta ad osservare, e a far osservare alle sue controllate, le disposizioni che la capogruppo emana nell’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento e a fornire dati e informazioni riguardanti l’attività propria e delle proprie partecipate”.

COMMENTO:

Cogliamo l’occasione per ringraziare Codesta Banca per aver accolto il nostro precedente commento teso a suggerire l’eliminazione della previsione inizialmente collocata al Titolo I, Capitolo 2, Sezione II, Paragrafo 3 secondo cui *“Lo statuto delle società controllate indica la posizione delle società medesime nell’ambito dei gruppi cui esse appartengono”*. In considerazione di tale scelta, ci permettiamo di suggerire l’ulteriore eliminazione della disposizione in esame, immediatamente successiva e consequenziale a quella eliminata (o perlomeno dell’inciso *“oltre all’indicazione dell’appartenenza al gruppo”*).

Come affermato anche in sede di prima consultazione, ci pare eccessivo richiedere l’indicazione nello statuto del ruolo attribuito alla società dalla capogruppo nel coordinamento delle società controllate. Inoltre, il fatto che le società siano tenute ad osservare le direttive emanate dalla capogruppo, fornendo dati ed informazioni qualora occorra, è intrinseco nel concetto dell’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, proponiamo di eliminare la seguente parte del citato Paragrafo 3:

~~*“Nel caso si tratti di sub-holding, oltre all’indicazione dell’appartenenza al gruppo, va indicato il ruolo alla stessa attribuito dalla capogruppo nel coordinamento delle società controllate. Va altresì indicato che la società è tenuta ad osservare, e a far*~~

osservare alle sue controllate, le disposizioni che la capogruppo emana nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento e a fornire dati e informazioni riguardanti l'attività propria e delle proprie partecipate".

* * *

**Titolo I – Capitolo 2 – Sezione IV dello Schema delle Disposizioni
(p. 52 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

ALBO DEI GRUPPI:

Il paragrafo 4 del precedente schema in consultazione, eliminato nello Schema delle Disposizioni posto attualmente in consultazione, prevedeva che:

“Gli intermediari finanziari e le società appartenenti a gruppi finanziari danno evidenza negli atti e nella corrispondenza dell'iscrizione nei rispettivi albi”.

COMMENTO:

Non siamo sicuri di aver compreso la *ratio* di una simile eliminazione, che appare in contrasto con l'impianto normativo dello Schema delle Disposizioni, soprattutto con riferimento a tutte quelle previsioni che impongono all'intermediario finanziario stringenti obblighi di *reporting*.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, suggeriremmo pertanto di reintrodurre la disposizione eliminata:

“Gli intermediari finanziari e le società appartenenti a gruppi finanziari danno evidenza negli atti e nella corrispondenza dell'iscrizione nei rispettivi albi”.

* * *

**Titolo II – Capitolo 1 – Sezione II – Paragrafo 1 dello Schema delle Disposizioni
(p. 71 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

PARTECIPAZIONI QUALIFICATE:

Si prevede che:

“In presenza di azioni con diritto di voto subordinato al verificarsi di una condizione non ancora avverata, il calcolo della partecipazione di cui ai punti (3) e (4) è effettuato ponendo al numeratore e al denominatore soltanto le azioni che attribuiscono diritti di voto non condizionati”.

COMMENTO:

Ci permettiamo di suggerire a Codesta Banca l'opportunità di inserire nella disposizione in esame uno specifico riferimento al fatto che, al verificarsi della condizione, i calcoli debbano essere immediatamente rivisti.

La fondatezza della nostra proposta trova esplicita conferma nel successivo paragrafo 2.3, il quale afferma che *“l'autorizzazione deve essere richiesta anche in presenza di eventi, diversi da nuovi acquisti, che modificano la rilevanza delle partecipazioni nell'intermediario finanziario o nella società finanziaria capogruppo. In queste circostanze, l'istanza di autorizzazione deve essere presentata al verificarsi di tali eventi o, se posteriore, nel momento in cui il potenziale acquirente ne venga a conoscenza”.*

PROPOSTA DI MODIFICA:

La suddetta previsione quindi leggerebbe:

“In presenza di azioni con diritto di voto subordinato al verificarsi di una condizione non ancora avverata, il calcolo della partecipazione di cui ai punti (3) e (4) è effettuato ponendo al numeratore e al denominatore soltanto le azioni che attribuiscono diritti di voto non condizionati. Al verificarsi della condizione, tale calcolo deve essere immediatamente rivisto”.

* * *

**Titolo II – Capitolo 1 – Sezione II – Paragrafo 6.2 dello Schema delle
Disposizioni
(p. 78 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

CORRETTEZZA DEL POTENZIALE ACQUIRENTE:

Si prevede che:

“La Banca d’Italia valuta ogni circostanza rilevante che attiene alla correttezza del potenziale acquirente nei comportamenti e nelle relazioni d’affari tenendo conto, tra gli altri, delle situazioni penalmente rilevanti che non rientrano nella valutazione dell’onorabilità, di eventuali sanzioni amministrative, di rigetti o revoche di autorizzazioni”.

COMMENTO:

Ci permettiamo di ritenere che una simile discrezionalità a favore della Banca d’Italia sia troppo ampia e che debba essere limitata.

Suggeriremmo pertanto di eliminare il riferimento alle “*situazioni penalmente rilevanti che non rientrano nella valutazione di onorabilità*” in quanto, a nostro avviso, tali situazioni potrebbero essere potenzialmente illimitate e includere persino mere indagini in corso su eventuali reati minori che non presentano profili di rilevanza con la disciplina in esame.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, la suddetta previsione quindi leggerebbe:

“La Banca d’Italia valuta ogni circostanza rilevante che attiene alla correttezza del potenziale acquirente nei comportamenti e nelle relazioni d’affari tenendo conto, tra gli altri, ~~delle situazioni penalmente rilevanti che non rientrano nella valutazione dell’onorabilità,~~ di eventuali sanzioni amministrative, di rigetti o revoche di autorizzazioni, o di eventuali sanzioni penali definitive”.

* * *

**Titolo II – Capitolo 1 – Sezione III – Paragrafo 1.1 dello Schema delle
Disposizioni
(p. 83 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

ACQUISTO O VARIAZIONE DI PARTECIPAZIONI QUALIFICATE:

Si dispone che:

“I soggetti che partecipano, direttamente o indirettamente, al capitale dell’intermediario finanziario o della società finanziaria capogruppo sono tenuti a comunicare [...] al soggetto partecipato l’ammontare della propria disponibilità nei seguenti casi [...] c) modificazioni della propria catena partecipativa che non siano soggette ad autorizzazione”.

COMMENTO:

Non siamo sicuri di aver compreso la *ratio* di tale previsione. Riteniamo infatti che l’obbligo in capo all’intermediario finanziario di comunicare anche i più irrilevanti cambiamenti nella struttura partecipativa sia troppo oneroso, ed al contempo pleonastico.

Suggeriamo pertanto di eliminare la lettera della disposizione in esame.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, la suddetta previsione quindi leggerebbe:

“I soggetti che partecipano, direttamente o indirettamente, al capitale dell’intermediario finanziario o della società finanziaria capogruppo sono tenuti a comunicare [...] al soggetto partecipato l’ammontare della propria disponibilità nei seguenti casi [...] ~~e) modificazioni della propria catena partecipativa che non siano soggette ad autorizzazione~~”.

* * *

**Titolo II – Capitolo 1 – Sezione III – Paragrafo 3 dello Schema delle Disposizioni
(p. 84 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

OMESSE COMUNICAZIONI:

Si dispone che:

“I diritti di voto e gli altri diritti che consentono di influire sull’intermediario finanziario e sulla società finanziaria capogruppo non possono essere esercitati per le partecipazioni per le quali siano state omesse le comunicazioni di cui alla presente Sezione”.

COMMENTO:

Ci permettiamo di segnalare a Codesta Banca il carattere eccessivamente gravoso di tale disposizione, in quanto riteniamo che l’aderenza al principio di trasparenza che informa l’intero sistema dello Schema delle Disposizioni non debba e non possa inibire l’esercizio dei diritti di voto relativi a qualsiasi delibera.

In particolare, la previsione riguardante la comunicazione sugli accordi di voto non risulta essere a nostro avviso allineata con quanto disposto dall’articolo 2341-ter, comma 2 del codice civile, il quale dispone che *“in caso di mancanza della dichiarazione prevista dal comma precedente i possessori delle azioni cui si riferisce il patto parasociale non possono esercitare il diritto di voto e le deliberazioni assembleari adottate con il loro voto determinante sono impugnabili a norma dell’articolo 2377”*.

Alla luce delle considerazioni che precedono, ci permettiamo di suggerire a Codesta Banca di inserire un limite di rilevanza del voto in relazione alla delibera da adottare.

PROPOSTA DI MODIFICA:

La suddetta previsione quindi leggerebbe:

“I diritti di voto e gli altri diritti che consentono di influire sull’intermediario finanziario e sulla società finanziaria capogruppo non possono essere esercitati per le partecipazioni per le quali siano state omesse le comunicazioni di cui alla presente Sezione.

Le deliberazioni assembleari adottate con il voto determinante dei titolari di tali diritti sono impugnabili a norma dell’articolo 2377 del codice civile”.

* * *

**Titolo II – Allegato A – Sezione IV dello Schema delle Disposizioni
(p. 99 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

RISPETTO DELLA NORMATIVA IN MATERIA DI ANTIRICICLAGGIO E FINANZIAMENTO DEL
TERRORISMO:

Si dispone che:

“Il potenziale acquirente invia alla Banca d’Italia le seguenti informazioni [...] b) evidenza del fatto che non è mai stato indagato o condannato per uno dei reati di cui agli artt. 648-bis e ter e da 270-bis a 270-sexies del codice penale, o disciplina equivalente”.

COMMENTO:

Ci permettiamo di contestare a Codesta Banca il carattere generico di tale previsione, in quanto, a nostro avviso, non sembrano adeguatamente specificati i criteri e le modalità che governano l’obbligo di comunicazione circa l’incensuratezza del potenziale acquirente in merito ai reati citati. A tal proposito, constatata la sostanziale impossibilità per il potenziale acquirente di dare evidenza di non essere *mai* stato indagato o condannato in sede penale, suggeriamo di lasciare la possibilità di adempiere a tale obbligo mediante autodichiarazione.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Suggeriamo pertanto di modificare il testo come segue:

“Il potenziale acquirente invia alla Banca d’Italia le seguenti informazioni [...] b) dichiarazione sostitutiva di certificazione con la quale dichiara di non essere evidenza del fatto che non è mai stato indagato o condannato per uno dei reati di cui agli artt. 648-bis e ter e da 270-bis a 270-sexies del codice penale, o disciplina equivalente. In caso di potenziali acquirenti persone giuridiche ~~questo requisito va appurato con riferimento a~~ la dichiarazione sostitutiva di certificazione deve essere rilasciata da coloro che svolgono funzioni di amministrazione e direzione, o funzioni equivalenti secondo altri ordinamenti”.

* * *

**Titolo II – Allegato A e B dello Schema delle Disposizioni
(p. 92-93 e 101-102 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

DOCUMENTAZIONE RIGUARDANTE I REQUISITI DEI POTENZIALI ACQUIRENTI E
DOCUMENTAZIONE PER LA VERIFICA DEI REQUISITI DEGLI ESPONENTI AZIENDALI:

Nell'ambito della verifica dei requisiti dei partecipanti al capitale e degli esponenti aziendali, è possibile utilizzare le dichiarazioni sostitutive di cui al DPR del 28 dicembre 2000, n. 45.

“Nel caso in cui la partecipazione sia acquisita da società o enti che intendano consentire ai propri esponenti di avvalersi della possibilità di ricorrere alle dichiarazioni sostitutive, tali soggetti dovranno porsi in condizione di poter effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni ricevute”.

“Gli intermediari che intendono consentire ai propri esponenti di avvalersi della possibilità di ricorrere alle dichiarazioni sostitutive dovranno porsi in condizione di poter effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni ricevute”.

“Dovranno essere effettuate congrue verifiche delle autocertificazioni ricevute, specie nei casi di esponenti nominati per la prima volta o riconfermati per i quali la verifica sia avvenuta in data non recente, nonché in tutti i casi in cui emergano elementi di incertezza sul contenuto delle dichiarazioni rese dagli interessati”.

COMMENTO:

In occasione della precedente consultazione avevamo sollevato alcune obiezioni in merito a queste disposizioni. Non avendo però ricevuto riscontro da Codesta Banca nel resoconto alla prima consultazione, ci permettiamo di riproporre in questa sede il nostro commento.

Sia con riferimento alla verifica dei requisiti di onorabilità dei partecipanti, sia con riferimento a quella degli esponenti aziendali, si prevede che gli intermediari siano tenuti a *“porsi in condizione di poter effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni ricevute”* e comunque debbano effettuare *“congrue verifiche delle autocertificazioni ricevute”*.

In primo luogo, ci pare contrastino logicamente gli obblighi per l'intermediario, da un lato, di fare quanto necessario al fine di potere unicamente effettuare controlli sulle autocertificazioni, e, dall'altro lato, di effettuare comunque verifiche sulle autocertificazioni stesse.

Inoltre, andrebbe meglio specificato cosa si intende per *“idonei controlli”* e *“congrue verifiche”*: i concetti di idoneità e di congruità non ci sembra aggiungano

molto all'impegno di dovere effettuare controlli e/o verifiche.

Infine, per quanto riguarda lo stesso obbligo di *“porsi in condizione di poter effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni ricevute”* potrebbe ben essere sostituito dalla disposizione (inserita immediatamente dopo) secondo cui i soggetti che producono dichiarazioni sostitutive di certificazioni si devono impegnare *“per iscritto a produrre direttamente la documentazione eventualmente richiesta dall'intermediario a comprova delle dichiarazioni sostitutive rese”*. Il rispetto di tale impegno consentirebbe all'intermediario di effettuare i controlli che ritiene opportuni sulla veridicità e completezza del contenuto delle dichiarazioni, senza la necessità di ulteriori disposizioni normative.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, proponiamo di modificare le previsioni degli Allegati come segue:

~~“Nel caso in cui la partecipazione sia acquisita da società o enti che intendano consentire ai propri esponenti di avvalersi della possibilità di ricorrere alle dichiarazioni sostitutive, tali soggetti dovranno porsi in condizione di poter effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni ricevute”~~.

~~“Gli intermediari che intendano consentire ai propri esponenti di avvalersi della possibilità di ricorrere alle dichiarazioni sostitutive dovranno porsi in condizione di poter effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni ricevute”~~.

~~“Dovranno essere effettuate congrue~~ Gli intermediari effettuano verifiche a campione delle autocertificazioni ricevute, specie nei prestando particolare attenzione ai casi di esponenti nominati per la prima volta o riconfermati per i quali la verifica sia avvenuta in data non recente, nonché in tutti i casi in cui emergano elementi di incertezza sul contenuto delle dichiarazioni rese dagli interessati”.

* * *

**Titolo II – Allegato A e B dello Schema delle Disposizioni
(p. 93 e 102 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

DOCUMENTAZIONE RIGUARDANTE I REQUISITI DEI POTENZIALI ACQUIRENTI E
DOCUMENTAZIONE PER LA VERIFICA DEI REQUISITI DEGLI ESPONENTI AZIENDALI:

Si dispone che:

“Inoltre considerata la rilevanza che i requisiti di onorabilità degli esponenti aziendali delle società o degli enti che detengono una partecipazione qualificata in un

intermediario o lo controllano rivestono ai fini della sana e prudente gestione, è necessario che gli organi amministrativi si attengano nei controlli a comportamenti non formali, bensì volti ad assicurare il rispetto sostanziale della normativa vigente”.

COMMENTO:

Ci permettiamo di segnalare a Codesta Banca la non rilevanza giuridica della previsione in esame.

Infatti crediamo che il rispetto della normativa proposta dallo Schema delle Disposizioni implica necessariamente comportamenti idonei, formali e non, conformi ai suoi principi.

Alla luce di tali considerazioni, e constatata la natura superflua di tale norma, ne proponiamo l'eliminazione sia con riferimento al Titolo II, Allegato A, Sezione I dello Schema delle Disposizioni che con riferimento al Titolo II, Allegato B, Paragrafo 3 dello Schema delle Disposizioni.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle precedenti considerazioni, proponiamo di eliminare la seguente parte degli allegati:

~~“Inoltre, considerata la rilevanza che i requisiti di onorabilità degli esponenti aziendali delle società o degli enti che detengono una partecipazione qualificata in un intermediario o lo controllano rivestono ai fini della sana e prudente gestione, è necessario che gli organi amministrativi si attengano nei controlli a comportamenti non formali, bensì volti ad assicurare il rispetto sostanziale della normativa vigente”.~~

* * *

**Titolo III dello Schema delle Disposizioni
(p. 118 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

ORGANIZZAZIONE AMMINISTRATIVA E CONTABILE E CONTROLLI INTERNI:

Il Titolo III dello Schema delle Disposizioni disciplina gli assetti di governo societario, l'organizzazione amministrativa e contabile, i sistemi dei controlli interni dell'intermediario finanziario quali elementi essenziali per garantire la sana e prudente gestione aziendale, ispirandosi al principio di proporzionalità.

COMMENTO:

Nella premessa al Titolo III Codesta Banca evidenzia come nella definizione della disciplina ivi contenuta sia stato particolarmente valorizzato il principio di proporzionalità, *“avuto riguardo alla complessità operativa, dimensionale ed organizzativa degli intermediari, nonché alla natura dell'attività svolta”*.

Accogliamo con favore l'indicazione puntuale dei criteri operativi di proporzionalità nella definizione della disciplina in esame, indice di una tecnica redazionale precisa e completa e in linea con i principi di matrice comunitaria.

Ci permettiamo tuttavia di segnalare a Codesta Banca che sarebbe utile riproporre i criteri che qualificano il principio di proporzionalità anche nella previsione relativa all'applicazione delle disposizioni del Titolo III da parte degli intermediari finanziari (reali destinatari delle disposizioni ivi contenute), sancita alla fine del paragrafo 1, secondo cui *“Gli intermediari finanziari applicano le presenti disposizioni secondo il principio di proporzionalità”*.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce della precedente considerazioni, la disposizione leggerebbe:

“Gli intermediari finanziari applicano le presenti disposizioni secondo il principio di proporzionalità, avendo riguardo alla propria complessità operativa, dimensionale ed organizzativa, nonché alla natura dell'attività svolta”.

* * *

**Titolo III – Capitolo 1 – Sezione II – Paragrafo 1 dello Schema delle Disposizioni
(p. 126 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

ORGANIZZAZIONE AMMINISTRATIVA E CONTABILE E CONTROLLI INTERNI:

Le disposizioni relative all'organizzazione amministrativa e contabile e dei controlli interni prevedono:

“Il presidente dell'organo con funzione di supervisione strategica promuove la dialettica interna e l'effettivo funzionamento del sistema di governo societario; lo stesso non riveste un ruolo esecutivo né svolge, neppure di fatto, funzioni gestionali.

Negli intermediari di minore dimensione (cc.dd. “intermediari minori”, come definiti a fini ICAAP dal Titolo IV, Capitolo 14, Sez. III, par. 2) è ammessa la possibilità che il presidente rivesta un ruolo esecutivo o svolga funzioni gestionali, a condizione che:

- a) tali funzioni siano chiaramente definite e documentate;*
- b) siano adottati idonei presidi per la identificazione e prevenzione dei conflitti di interesse;*
- c) la composizione e il numero dei componenti dell'organo assicurino adeguata dialettica in seno all'organo stesso;*
- d) non siano attribuite al presidente contemporaneamente deleghe in materia di controlli interni e deleghe relative ad altri aspetti dell'operatività aziendale”.*

COMMENTO:

Cogliamo l'occasione per ringraziare Codesta Banca per aver accolto – perlomeno parzialmente – il nostro precedente commento teso ad eliminare il divieto che il presidente abbia funzioni esecutive negli intermediari minori. Tuttavia, amplieremmo l'eliminazione di tale divieto a tutti gli intermediari e non solo a quelli minori, posto che anche nelle realtà più consolidate, e magari di grandi dimensioni, al presidente vengono delegate funzioni aziendali proprio al fine de “l'effettivo funzionamento del sistema di governo societario”.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce della precedente considerazioni, la disposizione leggerebbe:

“Il presidente dell'organo con funzione di supervisione strategica promuove la dialettica interna e l'effettivo funzionamento del sistema di governo societario; lo stesso ~~non può rivestire un ruolo esecutivo né svolge, neppure di fatto, funzioni gestionali.~~

~~Negli intermediari di minore dimensione (cc.dd. “intermediari minori”, come definiti a fini ICAAP dal Titolo IV, Capitolo 14, Sez. III, par. 2) è ammessa la possibilità che il presidente rivesta un ruolo esecutivo o svolga funzioni gestionali,~~

a condizione che:

- a) tali funzioni siano chiaramente definite e documentate;*
- b) siano adottati idonei presidi per la identificazione e prevenzione dei conflitti di interesse;*
- c) la composizione e il numero dei componenti dell'organo assicurino adeguata dialettica in seno all'organo stesso;*
- d) non siano attribuite al presidente contemporaneamente deleghe in materia di controlli interni e deleghe relative ad altri aspetti dell'operatività aziendale”.*

* * *

Titolo III – Capitolo 1 – Sezione II – Paragrafo 2 dello Schema delle Disposizioni (p. 125 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)

COMPOSIZIONE, COMPITI E POTERI DEGLI ORGANI SOCIALI:

Si prevede che:

“L’organo con funzione di controllo svolge, di norma, le funzioni dell’organismo di vigilanza – eventualmente istituito ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, in materia di responsabilità amministrativa degli enti - che vigila sul funzionamento e l’osservanza dei modelli di organizzazione e di gestione di cui si dota l’intermediario per prevenire i reati rilevanti ai fini del medesimo decreto legislativo. Gli intermediari possono affidare tali funzioni a un organismo appositamente istituito dandone adeguata motivazione”.

COMMENTO:

Riteniamo non del tutto auspicabile sostenere che sia “di norma” l’organo con funzione di controllo a svolgere le funzioni dell’organismo di vigilanza. Riconosciamo che questa è la soluzione che viene spesso percorsa nella prassi, soprattutto in relazione alle strutture societarie minori, e che la stessa trova conferma nella modifica introdotta con la legge n. 183 del 12 novembre 2011 all’articolo 6 del decreto legislativo n. 231 dell’8 giugno 2001, che ha previsto l’espressa possibilità che nelle società di capitali siano il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza o il comitato per il controllo della gestione a potere svolgere le funzioni dell’organismo di vigilanza.

Tale scelta, tuttavia, in alcuni casi, potrebbe non essere completamente in linea con lo spirito delle disposizioni contenute nelle disposizioni del decreto legislativo n.

231 dell'8 giugno 2001, le quali mirano a garantire, comunque nel rispetto della singola realtà aziendale e delle sue caratteristiche peculiari, la costituzione di un organismo di vigilanza connotato dai requisiti dell'autonomia e dell'indipendenza.

In tal senso riteniamo che la possibilità in capo all'organo di controllo di rivestire anche le funzioni di organismo di vigilanza costituisca solo una mera alternativa alla possibilità che le funzioni dell'organismo di vigilanza siano svolte da un organo terzo rispetto a quelli societari già incaricati di altre funzioni. In sostanza, pensiamo sia più in linea con il dettato normativo del decreto legislativo n. 231 dell'8 giugno 2001 rispettare tale alternatività, senza fornire indicazioni di "normalità", né richiedere "adeguata motivazione" in caso di opzione per un organo appositamente costituito.

PROPOSTA DI MODIFICA:

Alla luce delle considerazioni che precedono, la disposizione leggerebbe:

“L'organo con funzione di controllo può svolgere, ~~di norma,~~ le funzioni dell'organismo di vigilanza – eventualmente istituito ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, in materia di responsabilità amministrativa degli enti - che vigila sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di organizzazione e di gestione di cui si dota l'intermediario per prevenire i reati rilevanti ai fini del medesimo decreto legislativo. Gli intermediari possono, in alternativa, affidare tali funzioni a un organismo appositamente istituito ~~dandone adeguata motivazione~~”.

* * *

**Titolo III – Capitolo 1 – Sezione III – Paragrafo 2 dello Schema delle
Disposizioni
(p. 132 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

FUNZIONI AZIENDALI DI CONTROLLO:

COMMENTO:

Segnaliamo il seguente refuso alle lettere d) ed e):

“d) le funzioni aziendali di controllo ~~si@no~~ tra loro separate [...]”;

“e) i criteri per la determinazione della remunerazione [...] non ne compromett@no [...]”.

* * *

**Titolo III – Capitolo 1 – Sezione VII – Paragrafo 2 dello Schema delle
Disposizioni
(p. 151 di 384 del .pdf dello Schema delle Disposizioni)**

FINANZIAMENTI PER CASSA:

COMMENTO:

Segnaliamo il seguente refuso:

“ [...] anche nella successiva fase di monitoraggio, tutte le informazioni a loro disposizione”.

* * *