

Dicembre 2019

Banca Popolare di Bari e disciplina degli aiuti di Stato

Bruno Inzitari*

Con decisione del 13 dicembre 2019 la Banca d'Italia ha disposto lo scioglimento degli organi di amministrazione e controllo della Banca Popolare di Bari (BPB) e la sottoposizione della stessa alla procedura di amministrazione straordinaria, ai sensi degli artt. 70 e 98 TUB.

Le ragioni risiedono nelle perdite patrimoniali conseguenti al graduale peggioramento del portafoglio creditizio che, unito alla progressiva stasi operativa, hanno portato ad una perdita consolidata valutata, alla chiusura dell'esercizio 2018, di euro 460 milioni. Nello stesso tempo il manifestarsi di forti conflittualità all'interno dell'organo amministrativo ha determinato lo stallo istituzionale, mentre i coefficienti patrimoniali hanno subito ulteriori diminuzioni sino ad attestarsi al di sotto della riserva di conservazione del capitale. Procedure sanzionatorie sono state comminate nel corso dei diversi esercizi da Consob e Banca d'Italia, la quale nel giugno del 2019 ha sanzionato le carenze del processo creditizio.

In questo contesto le possibilità di risolvere la crisi della BPB attraverso *aggregazioni*¹, è stata ritenuta (almeno allo stato) non percorribile per il livello di onerosità che sarebbe derivato dalla acquisizione della banca in qualunque forma effettuata.

La liquidazione, d'altro canto, avrebbe colpito integralmente i creditori chirografari ed i depositi eccedenti 100.000 euro non riconducibili a famiglie e piccole imprese, con il rischio di pregiudicare, in quota parte, anche quelli superiori a 100.000 euro facenti capo a questi ultimi soggetti.

Sul Fondo interbancario di tutela dei depositi (FITD) sarebbe ricaduto l'onere dei rimborsi ai depositanti per 4,5 miliardi, somma eccedente la dotazione finanziaria di 1,7 miliardi e conseguentemente il FITD sarebbe stato costretto ad attivare integralmente il

* Professore nell'Università Bocconi e già Ordinario nell'Università Milano-Bicocca

¹ A differenza della quasi totalità delle banche popolari, la BPB non ha effettuato la trasformazione in società per azioni, con conseguente maggiore difficoltà alla raccolta di capitale di rischio, ostacolata dallo status di società cooperativa e dal principio del voto capitarario. Sulla riforma del settore delle banche popolari, d.l. 24 gennaio 2015, n. 3, v. B. Inzitari, *La misura precauzionale della limitazione del rimborso della tuta nella trasformazione delle banche popolari*, in *Riv. dir. comm.* 2018, I, 385

finanziamento di 2,75 miliardi sottoscritto nell'agosto 2019 con un *pool* di banche e finalizzato a fornire prontamente le risorse per i rimborsi. Per la restituzione di tale finanziamento sarebbero state quindi necessarie ulteriori contribuzioni a carico del sistema bancario con conseguenti significative perdite per il sistema.

A ciò si sarebbero aggiunte le conseguenze del blocco della operatività con pregiudizio per la continuità di finanziamento delle famiglie e delle imprese, con impatto sul territorio e sull'occupazione dei circa 2.700 dipendenti, in un contesto di debolezza della economia locale, con rischio di contagio per altre piccole banche locali, che avrebbero visto incrinata la fiducia dei depositanti.

In una siffatta situazione, la misura adottata della amministrazione straordinaria consente l'integrale sostituzione della *governance*, che passa agli organi della procedura ed in particolare ai commissari straordinari nominati dalla Banca d'Italia, i quali sotto il controllo di quest'ultima, assolvono al compito di accertare e rimuovere le irregolarità per restituire la banca o l'azienda o parti di essa al mercato.

Si tratta di un intervento che evita o comunque argina i rischi di una brusca rottura della continuità aziendale, consente, nell'interesse dei clienti e dei terzi, la prosecuzione della attività secondo criteri di normalità, rende possibile approfondire la verifica dello stato patrimoniale e delle componenti contabili della banca, in un contesto di indipendenza e professionalità non condizionato dalla precedente gestione, consente, in applicazione dell'art. 75, secondo comma, TUB (come già è avvenuto per BANCA CARIGE), la non pubblicazione del bilancio 2019, in quanto l'intero periodo della procedura di amministrazione straordinaria viene rappresentato da un unico bilancio alla chiusura della procedura stessa.

La Banca d'Italia ha così adottato una misura idonea, al tempo stesso, a costituire la prima indispensabile fase di un processo di *risanamento* oppure alla più efficiente conservazione del patrimonio, dei valori di funzionamento per la migliore allocazione dell'azienda o delle sue componenti, attraverso una ordinata liquidazione o efficiente risoluzione.

Al provvedimento di amministrazione straordinaria, ha fatto seguito, in data immediatamente successiva, il Decreto legge 16 dicembre 2019, n. 142, *Misure urgenti per il sostegno al sistema creditizio del Mezzogiorno e per la realizzazione di una banca d'investimento*, volto a consentire il potenziamento delle capacità patrimoniali e finanziarie della Banca del Mezzogiorno - Mediocredito Centrale (MCC), fino ad un massimo di 900 milioni di euro.

Come dichiarato nel Comunicato stampa del Consiglio dei Ministri n. 18 del 15 dicembre 2019, sulla base del Decreto adottato verrà disposto un aumento di capitale che consentirà a MCC, insieme al FIDT ed ad altri eventuali investitori, di partecipare al rilancio di BPB. A tal fine, continua il Comunicato, gli amministratori straordinari della BPB proseguono le negoziazioni con il MCC ed il FIDT per la stipula di un *Accordo Quadro* contenente le

linee strategiche del piano industriale per il rilancio della banca, il recupero dell'equilibrio economico e patrimoniale e l'assunzione da parte di essa di un ruolo centrale nel finanziamento dell'economia del Mezzogiorno.

Pur essendo il d.l. n. 142/2019 coevo al provvedimento di amministrazione straordinaria della BPB, il collegamento è solo prospettico e basato sul carattere funzionale della ricapitalizzazione di MCC alla promozione e sostegno del Mezzogiorno, anche attraverso la realizzazione di una banca di investimento.

Il d.l. n. 142/2019 individua le linee operative dell'intervento di sostegno del sistema creditizio nel Mezzogiorno ma non contiene alcun riferimento alla BPB coerentemente con la struttura del provvedimento.

Il primo comma dell'art. 1, che comprende nella sostanza l'intera disciplina della misura urgente per il sostegno del sistema creditizio del Mezzogiorno, tratteggia le linee di un possibile intervento dello Stato, prevedendo che con uno o più decreti siano assegnati ad Invitalia-Agenzia nazionale per l'attrazione e lo sviluppo d'impresa s.p.a., di proprietà del Ministero dell'Economia e delle Finanze (MEF), finanziamenti per un importo massimo di 900 milioni di euro finalizzati al rafforzamento patrimoniale di MCC.

Tale provvista è destinata a consentire a MCC la promozione, secondo logiche, criteri e condizioni di mercato, di attività finanziarie e di investimento, anche a sostegno del Mezzogiorno nonché l'acquisizione - nell'ambito della suddetta attività di promozione e sostegno al sistema del Mezzogiorno - di partecipazioni al capitale di società bancarie o società finanziarie *nella prospettiva di ulteriori possibili operazioni di razionalizzazione delle stesse.*

Il passaggio successivo è prospettato al secondo comma dell'art. 1, con la previsione che, a seguito delle operazioni realizzate da MCC, venga disposta, con decreto ministeriale del MEF, la scissione dello stesso MCC e la costituzione di una nuova società, alle quale verranno *assegnate le attività e partecipazioni acquisite ai sensi del comma 1* e che le azioni rappresentative dell'intero capitale sociale della società così costituita vengano attribuite senza corrispettivo al Ministero della economia e delle finanze.

Come detto, secondo quanto dichiarato nel Comunicato stampa del 15 dicembre, il d.l. n. 142/2019, attraverso la disposta ricapitalizzazione, dovrebbe consentire a MCC di partecipare al piano di rilancio di BPB, secondo una strategia in corso di definizione con gli stessi commissari di BPB e del FIDT.

Allo stato la BPB, sulla base dei provvedimenti sino ad ora adottati, può ragionevolmente vedere conseguita la prima fase di messa in sicurezza basato su diversi ed anche eterogenei elementi: a) radicale cambiamento della *governance*; b) applicazione della amministrazione straordinaria per la salvaguardia dei rapporti in corso, della raccolta, dei depositanti, dei rapporti di finanziamento alle famiglie ed alle imprese; c) ricorso ad

operazioni di sostegno della liquidità anche attraverso il FIDT; *d*) dotazione di MCC delle risorse necessarie a realizzare una banca d'investimento che coinvolga (anche) BPB.

Si noti che per agevolare la soluzione delle rilevanti criticità presenti nel Mezzogiorno, erano stati introdotti di recente nuovi incentivi fiscali applicabili a società aventi la sede nelle regioni meridionali. Il decreto legge 30 aprile 2019 n. 34 nel caso di aggregazioni di società con sede legale, alla data del 1° gennaio 2019, nelle regioni del Sud: Campania, Puglia, Basilicata, Molise, Calabria, Sicilia e Sardegna, ha previsto all'art. 44 bis, un regime fiscale agevolato per la fusione, scissione o conferimento di azienda o di rami di azienda. Queste sono considerate operazioni agevolabili, che godono del beneficio della trasformazione delle attività per imposte anticipate (DTA) in crediti di imposta. I connessi profili di compatibilità con la disciplina dell'Unione in materia di aiuti di Stato sono tuttavia tuttora al vaglio della Commissione Europea.

A questo riguardo, non solo in relazione alla tematica degli incentivi fiscali già disposti con il Decreto Crescita ma più in generale in relazione alle possibili modalità di attuazione dell'intervento di sostegno del MCC a favore della BPB, va tenuto presente che la Comunicazione sugli aiuti di Stato del 30.7.2013 condiziona l'aiuto pubblico al rispetto del principio secondo cui: le misure di ricapitalizzazione o di tutela degli attivi necessitano dell'autorizzazione preliminare da parte della Commissione Europea di un piano di ristrutturazione; azionisti e creditori subordinati sono tenuti a condividere gli oneri della crisi prima di qualsiasi erogazione di danaro pubblico (*burden sharing*); severe politiche di remunerazioni debbono essere applicate agli organi apicali.

Lo Stato membro che intende ricorrere al sostegno finanziario pubblico deve notificare un piano di ristrutturazione alla Commissione e ottenerne l'approvazione prima di attuare qualsiasi misura di ricapitalizzazione o di sostegno delle attività deteriorate. Gli Stati membri sono inoltre invitati ad avviare contatti con la Commissione prima della notifica².

Il d.l. n. 142/2019 non contiene riferimenti ai principi dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato, né la relazione illustrativa al Disegno di legge per la conversione in legge, né il relativo comunicato stampa contengono indicazioni al riguardo o specificano l'avvio di interlocuzioni con la Commissione Europea.

Il decreto legge n. 142/2019 si limita a stabilire all'art. 2 la corresponsione delle risorse dello Stato e le modalità di prelievo delle stesse. L'attuazione delle misure per il sostegno del sistema creditizio del Mezzogiorno è poi affidata a successivi decreti ministeriali, i quali, sembra potersi dedurre, in deroga alla disciplina di diritto comune, regoleranno la corresponsione delle risorse, le trasformazioni societarie, l'attribuzione senza corrispettivo delle azioni al Ministero delle finanze.

² Cfr. B. Inzitari, *Crediti deteriorati (NPL), aiuti di Stato nella BRRD e nella comunicazione sul settore bancario del 30.7.2013 della Commissione Europea*, in *Banca, borsa, tit. cred.* 2016, p. 642

La natura straordinaria dell'operazione trova evidente e significativa conferma nella espressa esclusione, prevista al terzo comma dell'art. 1, della applicazione alla società che risulterà all'esito dell'intera operazione, del D. Lgs. 19 agosto 2016, n. 175, *Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica*. Dal che sembra potersi desumere che l'assunzione da parte dello Stato della titolarità delle azioni della società che risulterà dall'operazione non corrisponda alle finalità o ai principi che sovrintendono la partecipazione pubblica.

Le modalità con le quali verranno ad essere attuate, attraverso il MCC ed il FIDT, gli interventi di sostegno di BPB non potranno non essere influenzate da precedenti esperienze, caratterizzate da una disciplina fortemente analitica, in grado di chiamare gli organi della procedura sostanzialmente nel ruolo di commissari *ad acta* nella esecuzione di determinate e specifiche previsioni.

Ci si riferisce alle diverse esperienze che hanno caratterizzato gli ultimi quattro anni con modalità anche profondamente diverse quali: *a)* la risoluzione delle *quattro banche* (Etruria, Ferrara, Chieti, Marche) del 2015, scaturita dalla applicazione del D. Lgs. 16 novembre 2015, n. 180, che costituisce la più articolata e sistematica disciplina della crisi bancaria in applicazione della direttiva 2014/59/UE, allora appena entrato in vigore³; *b)* gli interventi di rafforzamento patrimoniale di MPS-Monte dei Paschi di Siena, previsti dal decreto legge n. 237 del 2016 con misure di ricapitalizzazione precauzionale adottate sulla base di un programma di rafforzamento patrimoniale sottoposto alla Autorità di vigilanza europea; *c)* il decreto legge n. 99/2017 che ha regolato analiticamente le misure volte ad assicurare la continuità del sostegno del credito alle famiglie ed alle imprese, consentendo, nell'ambito della liquidazione coatta amministrativa disposta per la Banca Popolare di Vicenza e di Veneto Banca, la vendita di parte delle attività all'acquirente Intesa San Paolo con il trasferimento del relativo personale; *d)* e da ultimo il decreto legge n. 1 del 2019, che ha introdotto misure di sostegno pubblico in favore della Banca CARIGE già posta in amministrazione straordinaria, attraverso la garanzia sulle passività di nuova emissione e sui finanziamenti ELA, *emergency liquidity assistance*, necessari per fronteggiare gravi crisi di liquidità al fine di consentire il recente aumento di capitale a seguito del quale azionista di controllo è divenuto il FIDT, mentre il secondo azionista è risultato CCB con il 9%.

Come detto le fasi successive sono soltanto delineate nel d.l. n. 142/2019 e dovranno essere ulteriormente sviluppate per definire la dotazione di risorse ma anche per misurarne la compatibilità con la disciplina degli aiuti di Stato.

L'intervento di MCC in BPB potrà trovare ragione, contemporaneamente, sulla insostenibilità di uno scenario di liquidazione, tenuto conto delle difficili condizioni economiche dell'area di insediamento nonché sulla impossibilità della cessione del

³ Cfr. B. Inzitari, *BRRD, BAIL IN, Risoluzione della banca in dissesto, condivisione concorsuale delle perdite* (D. LGS. 180 del 2015, in *Dir. fall*, 2016, p. 629).

complesso aziendale nell'attuale mercato caratterizzato dalla carenza di controparti disponibili.

In tale contesto eventuali profili di criticità, in relazione alle valutazioni della Commissione Europea, potrebbero essere evocati, come già avvenuto in occasione della citata previsione nel c.d. decreto crescita, in materia di trasformazione delle DTA in crediti d'imposta.

Nello stesso tempo va tenuto conto che la ricapitalizzazione avvenuta in Germania e autorizzata da ultimo dalla Commissione Europea della NORD/LB, effettuata dai principali azionisti pubblici (i due *Land Niedersachsen* e *Sachsen Anhalt*) e da casse locali con risorse pubbliche, non potrà che valere come precedente, anche se in quel caso alla ricapitalizzazione hanno provveduto gli stessi soci, i quali peraltro avevano natura di soggetti pubblici.

In relazione ad una banca *less significant*, quale la BPB, potrà anche essere fatta valere la natura necessitata delle misure di sostegno che verranno disposte all'interno di un piano, che prevede la partecipazione del FIDT e probabilmente anche di altri soggetti e che ha, nello stesso tempo, la finalità di restituire la banca al mercato, auspicabilmente all'interno di un processo di consolidamento con altre realtà bancarie del Sud anche al fine e di favorire la ripresa del credito in una area geografica depressa come il Mezzogiorno.